



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 204/2017 – São Paulo, terça-feira, 07 de novembro de 2017

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53407/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014154-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014154-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AGNALDO MOURA GRILLO
ADVOGADO	:	SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10010879320168260363 4 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Neste caso, o acórdão recorrido assim decidiu:

"(...)Não é possível retroagir o termo inicial do benefício ao requerimento administrativo, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.(...)"

inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042030-84.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.042030-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO CAVASIN
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00095-2 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado, bem como do exercício de atividade rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020041-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020041-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IZILDINHA DE FATIMA COELHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30003028520138260498 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 3/1533

em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Neste caso, o acórdão recorrido assim decidiu:

"(...)Todavia, restou consignado no julgado, que a autora gozou do benefício de auxílio-doença no período de 10.04.2002 a 31.07.2008 e 28.08.2009 a 01.11.2009, tendo sido ajuizada a presente ação tão somente em 26.08.2013, restando mantido, assim, o termo inicial do benefício na forma fixada, ou seja, a contar da citação, ocasião em que o réu tomou ciência de sua pretensão.

(...)Acrescento, ainda, não ser possível reconhecer que no ano de 2008 já estivesse a autora incapacitada de forma total e permanente para o labor.(...) "

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto a fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009407-88.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009407-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELIO JOSE RANDOLI
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00196-9 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado, bem como do exercício de atividade rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013580-73.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.013580-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA CARINI ALEXANDRE
ADVOGADO	:	SP249507 CARINA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	05.00.00062-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado, bem como do exercício de atividade rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012098-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012098-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LOURIVAL SEVERINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP259278 RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00039912820148260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Neste caso, o acórdão recorrido assim decidiu:

"(...)Desta forma, verifica-se que o feito demanda instrução processual complementar, pois além de não restar esclarecido o período em que o autor laborou como rurícola, por ausência de prova testemunhal a corroborar o início de prova material consubstanciado pelos registros em CTPS, tampouco foi realizada a perícia com médico psiquiatra recomendada pelo perito médico nos autos.

"(...)Referidas informações teriam o condão de esclarecer a real situação clínica do requerente e desde quando se encontra efetivamente incapacitado, além de esclarecer se o autor laborava ou não como rurícola quando do início da incapacidade laboral.(...) "

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à determinação de retorno dos autos à vara de origem, para realização de provas pericial e testemunhal, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2012.61.17.000931-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104370 DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C. LAUTENSCHLAGER e outro(a)
No. ORIG.	:	00009314320124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Raizen Energia S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação regressiva.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim fundamentou:

"Quanto ao prazo prescricional aplicável à espécie, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, deve ser aplicado às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora, como nas demandas que visam restituição ao erário. (AGARESP 201502117333, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015); (AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 19/5/2014); (EDcl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014).

No mesmo sentido, posiciona-se a Primeira Turma deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. ALCANCE DO ART. 37, § 5º DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. 1. Examinando os autos, verifico que em 01.12.2015 o Instituto Nacional do Seguro Social ajuizou Ação de Ressarcimento ao Erário em face do agravado Fernando Martins (processo nº 0016873-49.2015.4.03.6105, fls. 13/22). Proferida sentença julgando improcedente o pedido (fls. 32/34) com fundamento no artigo 269, IV do CPC, o agravante interpôs apelo (fls. 39/44). 2. Ao receber a apelação, o juízo de origem se utilizou do juízo de retratação previsto pelo artigo 332, § 3º do Novo CPC para reconhecer a prescrição quinquenal. 3. A discussão instalada nos autos, diz respeito ao alcance do disposto na parte final do artigo 37, § 5º da Constituição Federal que assim prevê: "§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento." 4. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STF decidiu no julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069 que são prescritíveis as ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, Precedentes. 5. No caso dos autos, entendo que deva ser aplicado o prazo prescricional previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que assim dispõe: "Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem." 6. Com efeito, se o prazo de prescrição das dívidas passivas da União, Estados e Municípios é, por previsão legal, de cinco anos, deve ser idêntico o prazo prescricional para os casos em que a União é credora e não devedora, em perfeita observância ao princípio da isonomia. 7. Agravo de instrumento não provido. (AI 00125167120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/02/2017).

Portanto, no caso, quinquenário o prazo prescricional.

Com relação ao termo inicial da contagem do prazo, conforme se verifica do art. 120 da Lei nº 8.213/91, o fundamento da ação regressiva proposta pela Previdência Social em face daquele que negligencia as normas padrões de segurança e higiene do trabalho é a concessão do benefício acidentário.

Assim, por força do princípio da actio nata, a partir da data da concessão do benefício surge para o INSS a pretensão de ser ressarcido dos valores despendidos para o pagamento dos benefícios em favor do segurado ou seus dependentes.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO- ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE -PREQUESTIONAMENTO. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI N.º 8.213/91. PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO 20.910/32 EM DETRIMENTO DO TRIENAL DO CÓDIGO CIVIL. PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO

AFASTADA. SÚMULA 85 DO STJ NÃO APLICÁVEL. I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o questionamento da matéria. IV. A relação existente entre a autarquia previdenciária e a empresa ré não é de trato sucessivo, sendo a hipótese de prescrição do fundo do direito, com termo inicial na data da concessão do primeiro benefício, pois, desde aquele momento, era possível a postulação judicial de reconhecimento da pretensão de ressarcimento ora deduzida. V - Embargos de declaração rejeitados. (APELREEX 00022357820104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014).

ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. NATUREZA CIVIL DA REPARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PROVIDO O APELO DA PARTE RÉ. PREJUDICADA A APELAÇÃO INTERPOSTA PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1- A hipótese é de ação regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de ex-empregador, objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia, em função de suposta negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho (Art. 120 da Lei 8.213/90).

2- A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e, por se tratar de exceção à regra da prescritibilidade, não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, cuja natureza é nitidamente civil.

3- Em razão do princípio da especialidade, o prazo de prescrição das ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública é de cinco anos, consoante dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, que não foi revogado pelo Código Civil (lei geral) em vigor. Precedente: REsp 1.251.993/PR, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, conforme o disposto no art. 543-C do CPC.

4- Em sintonia com o entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e em observância ao princípio da isonomia, o prazo prescricional aplicável às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora (como in casu) deve ser o quinquenal. Precedentes.

5- Nos termos do art. 120 da Lei n. 8.213/91, o fundamento da ação regressiva é a concessão do benefício em caso de negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho.

6- Assim, a partir da data da concessão do benefício surge para o INSS a pretensão de se ver ressarcido dos valores despendidos para o pagamento das prestações mensais em favor do segurado ou seus dependentes.

7- Não há como se acolher a tese no sentido de que a prescrição não atingiria o fundo de direito, mas, tão-somente, as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação regressiva. Isto porque a natureza da reparação buscada é civil e, portanto, tem como fundamento o ato ilícito do empregador (inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho) que gerou o dano (concessão do benefício).

8- A relação jurídica entre o INSS e o empregador negligente, diferentemente daquela existente entre o INSS e o segurado, não possui trato sucessivo, de maneira que a prescrição, em ocorrendo, atinge o fundo de direito.

9- Provido o apelo da parte ré para decretar a prescrição da pretensão autoral.

10- Prejudicada a apelação interposta pela Autarquia Previdenciária. (AC 00044355620094036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014).

No caso dos autos, a concessão do benefício previdenciário iniciou em 27.10.2008 (fls. 125), assim, desde essa data, o instituto apelante já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, de forma que, na data do ajuizamento da presente demanda, em 27.04.2012, ainda não havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos. De rigor, portanto, afastar a prescrição.

Deixo de aplicar o art. 1.013, §4º do CPC, porquanto para a resolução do meritum causae necessária a apreciação das provas produzidas em audiência de instrução por magistrado que a conduziu, face à aproximação do julgador da causa concreta, análise antes impedida em virtude do reconhecimento da prescrição, ora afastada.

*Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, devolvendo os autos à unidade de origem, para o prosseguimento nos ulteriores termos do processo."*

O Superior Tribunal de Justiça entendeu que o decidido no REsp nº 1.251.993/PR, julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no qual assentou o entendimento de que o prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública é quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32, é plenamente aplicável nas ações regressivas ajuizadas pelo INSS.

PREVIDENCIÁRIO E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA, AJUZADA PELO INSS, CONTRA O EMPREGADOR. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL, POR ISONOMIA AO DECIDIDO NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.251.993/PR, SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. TERMO INICIAL. IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Conforme decidido pela Primeira Seção desta Corte, "o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002" (STJ, REsp 1.251.993/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 19/12/2012, julgado sob a

sistemática do art. 543-C do CPC).

II. Em face do princípio da isonomia, a jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, nas ações regressivas acidentárias, o prazo quinquenal é também aplicado à Fazenda Pública, na qualidade de autora.

III. É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento no sentido de que "a natureza ressarcitória de tal demanda afasta a aplicação do regime jurídico-legal previdenciário, não se podendo, por isso, cogitar de imprescritibilidade de seu ajuizamento em face do empregador" (STJ, AgRg no REsp 1.365.905/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/11/2014), atingindo a prescrição do próprio direito de ação.

IV. No sentido da jurisprudência deste Tribunal, "é de cinco anos o prazo para o INSS ajuizar ação contra o empregador tendo por objetivo o ressarcimento de despesas com o pagamento de benefício acidentário. O termo inicial da prescrição da pretensão, por sua vez, conta-se a partir da concessão do benefício. A propósito: REsp 1.457.646/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 20/10/2014; e AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/05/2014" (STJ, AgRg no AREsp 521.595/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/08/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.499.511/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/08/2015.

V. No caso, cuida-se de ação regressiva, ajuizada pelo INSS, em desfavor de empregador, sendo o benefício, decorrente de acidente de trabalho, concedido, ao segurado, em 18/12/2002 até 26/03/2006, a partir de quando foi convertido em outra espécie. A ação indenizatória, contudo, somente foi ajuizada em 29/04/2013, quando já fulminado o direito de ação, pelo decurso do prazo quinquenal.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1549332/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 17/11/2015) (grifos nossos)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, assentou a orientação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, conforme previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932, e não trienal, nos termos do art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora, como nas ações de regresso acidentárias. Precedentes: AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014; AgRg no AREsp 523.412/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26.9.2014; e AgRg no REsp 1.365.905/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25.11.2014.

3. A pretensão ressarcitória da autarquia previdenciária prescreve em cinco anos, contados a partir do pagamento do benefício previdenciário. Por conseguinte, revela-se incabível a tese de que o lapso prescricional não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

4. O Tribunal a quo consignou que o INSS concedeu benefício auxílio-acidente, o que vem sendo pago desde 30.01.2001. A propositura da Ação de Regresso ocorreu em 5.6.2013 (fl. 402, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1499511/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO AJUIZADA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. SÚMULA N. 85/STJ. INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA.

I - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há que se falar em imprescritibilidade das ações de regresso movidas pelo INSS contra o empregador, sendo quinquenal o prazo para o seu ajuizamento. Inaplicabilidade da Súmula n. 85/STJ.

III - 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 n. 83/STJ.

IV - O Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1490513/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015)

Identifica-se, pois, estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008613-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008613-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOEL FIRMINO
ADVOGADO	:	SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013744920168260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar"

(fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-45.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002594-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANGELA MARIA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP215117 SILVIO MACEDO DE FREITAS BARBOSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00044519820158260210 2 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

No tocante à alegação de violação ao art. 143 da Lei nº 8.213/91, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP nº 1.354.908/SP**, processado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1.973, assentou a imprescindibilidade de o segurado especial, para fins de requerimento da aposentadoria por idade rural, estar laborando no campo quando do preenchimento da idade mínima, ressalvada a hipótese de direito adquirido, em que, embora não tenha requerido sua aposentadoria, preencheria de forma concomitante os requisitos carência e idade.

Confira-se a ementa do julgado, *in verbis*:

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. ..EMEN:(RESP 201202472193, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial quanto à alegação de violação ao art. 143 da Lei nº 8.213/91 e, no mais, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031274-11.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031274-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELZA MARIA ANTUNES

ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	:	00031728420148260025 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53416/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2004.61.27.000806-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184326 EDUARDO FORTUNATO BIM e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDALINA BRANCO CIRELO
ADVOGADO	:	SP122166 SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do **RESP nº 1.401.560/MT** (integrada por embargos de declaração), processado segundo o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1.973, assentou que a reforma do provimento que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação dos efeitos da tutela ocorreu de ofício.

Confiram-se as ementas do julgado, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. ARTIGO 115 DA LEI 8.213/1991. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ: "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."
2. Firmou-se em sede de representativo de controvérsia a orientação de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.
3. A principal argumentação trazida pela embargante consiste em que a tutela antecipada que lhe reconheceu o direito à aposentadoria por idade rural, posteriormente revogada pelo Tribunal a quo, foi concedida de ofício pelo Magistrado de primeiro grau, sem que houvesse requerimento da parte nesse sentido.
4. A definitividade da decisão que antecipa liminarmente a tutela, na forma do artigo 273 do CPC/1973, não enseja a presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram, em definitivo, o seu patrimônio. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada, consoante artigo 273, § 2º, do CPC/1973.
5. Quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Nos dizeres do Ministro Ari Pargendler,

que inaugurou a divergência no âmbito do julgamento do representativo da controvérsia, mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no Juiz, ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

6. Do texto legal contido no artigo 115 da Lei 8.213/1991, apesar de não expressamente prevista norma de desconto de valores recebidos a título de antecipação da tutela posteriormente revogada, é possível admitir, com base no inciso II e, eventualmente, no inciso VI, o ressarcimento pretendido.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016)

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido destoa, em princípio, do entendimento sufragado pela Corte Superior.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000806-26.2004.4.03.6127/SP

	2004.61.27.000806-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184326 EDUARDO FORTUNATO BIM e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IDALINA BRANCO CIRELO
ADVOGADO	:	SP122166 SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro(a)

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, o Supremo Tribunal Federal tem firme jurisprudência no sentido de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal ou da Súmula Vinculante nº 10 quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma e sem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, limita-se a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO - ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RECURSO IMPROVIDO. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. Precedentes. - Mostra-se processualmente inviável o recurso extraordinário, quando, interposto com fundamento em alegada violação ao art. 97 da Carta Política, impugna acórdão que não declarou a inconstitucionalidade de qualquer ato estatal. Precedentes.

(ARE 940.084 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, j. em 23/02/2016, DJe 050, p. 17/03/2016)

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 722.421 RG/MG, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário em relação à violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 e, quanto ao mais, **nego seguimento**.

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022465-07.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.022465-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido decidiu que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a desvinculação dos valores pagos a título de participação nos lucros e resultados da remuneração e a consequente não-incidência de contribuições previdenciárias.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 125, I, 131, 165, 333, I, 458, II e 535, II, todos do CPC, além dos artigos 204, § único, do CTN e 2º, § 1º, da Lei nº 10.101/00, uma vez que devem ser considerados todos os elementos de prova e afastada a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento da participação dos lucros aos empregados.

Sem contrarrazões.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado

enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Também inexistente ofensa aos demais artigos invocados, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C ABATIMENTO DE PREÇO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA RÉ.

- 1. Não existe violação dos artigos 165, 458, inciso II, e 535 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela agravante.*
- 2. O Tribunal de origem concluiu, ao examinar o conjunto probatório dos autos e o contrato ajustado entre as partes para a realização de prestação de serviços de instalação e manutenção de elevadores, que a ora agravante não concluiu os trabalhos conforme acordados, razão pela qual entendimento contrário torna-se inviável na via estreita do recurso especial ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7/STJ.*
- 3. No tocante à infringência aos arts. 2º e 6º, inciso VIII, do CDC, verifica-se que não é possível o conhecimento do apelo nobre na hipótese em que a recorrente defende a inversão do ônus da prova, porquanto a jurisprudência desta Corte Superior consagra entendimento no sentido de que "a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, conforme apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial, ut súpula nº 07/STJ" (AgRg no REsp 662.891/PR, 4ª Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16.5.2005).*
- 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no AREsp nº 379.315/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 04/12/2014, DJe 12/12/2014)*

No mais, é assente na jurisprudência do STJ que a reanálise pela via do recurso especial acerca do cumprimento dos requisitos legais para aferir a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre o pagamento aos empregados da participação nos lucros, demanda o revolvimento de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI REGULAMENTADORA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. O Tribunal local consignou que, 'Conforme exposto na decisão agravada, a impetrante não comprovou que os pagamentos feitos sob a rubrica de participação nos lucros foram realizados de acordo com os requisitos previstos na legislação que rege o tema'.*
- 3. O acórdão recorrido não destoia da orientação do STJ de que a isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/94 e a Lei 10.101/2000.*
- 4. Na hipótese, o Tribunal de origem deixou expressamente consignado que o recorrente não observou os normativos de regência na distribuição dos lucros e resultados, o que lhe afastou o direito à isenção prevista. Rever esse entendimento da Corte a quo demanda reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ.*
- 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (STJ, REsp nº 1.681.341/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2017, DJe 11/10/2017)*

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022465-07.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.022465-3/SP
--	------------------------

APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
----------	------------------------------------

ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido decidiu que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a desvinculação dos valores pagos a título de participação nos lucros e resultados da remuneração e a consequente não-incidência de contribuições previdenciárias.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 5º, LXIX, 7º, XI, 93, IX e 170, parágrafo único, todos da Constituição Federal, uma vez que devem ser considerados todos os elementos de prova e afastada a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento da participação dos lucros aos empregados.

Sem contrarrazões.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da repercussão geral no Agravo em recurso extraordinário nº 748.371/MT, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/08/2013, é a que se segue, *in verbis*:

"Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral."
(STF, RE nº 748.371 RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06/06/2013, DJe-148 01-08-2013)

Confira-se, outrossim, o julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMAS 660 E 339. OFENSA REFLEXA. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, INCISOS XXXV E XXXVI. REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Esta Corte rejeitou a repercussão geral na hipótese de alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. O julgamento da causa dependeria de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais (ARE nº 748.371-RG/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes).

II - O acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não ofendeu os arts. 5º, XXXV, e 93, IX, da Constituição, na interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Tema 339 (AI 791.292 QO-RG) da repercussão geral.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observados os limites legais do art. 85, § 2º e § 3º, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC."
(STF, ARE nº 965.240 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2016, DJe-266 15-12-2016)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

No que tange à alegação de contrariedade aos dispositivos 7º, XI, e 170, parágrafo único, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015 e ARE 756991 AgR/RJ, Processo eletrônico DJe 250, in 18-12-2013.

Ademais, com a insurgência apresentada pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na Súmula 279 do STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no que concerne aos temas em que o E. Supremo Tribunal Federal afastou a existência de repercussão geral, e **não o admito** nas demais questões.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012148-55.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.012148-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENATO MOREIRA ARCIERI e outro(a)
	:	GISLEINE BISCARO MENDES ARCIERI
ADVOGADO	:	RS067434 CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00121485520084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que versa sobre revisão de contrato de financiamento habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Decido.

Por primeiro, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489, § 1º, IV, e 1022, II, do Código de Processo Civil, uma vez que a omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela parte embargante, o que não ocorreu *in casu*.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme evidência o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. *Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

2. *A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.*

3. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. *Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

2. *No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.*

(...)"

(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA EM VIRTUDE DO CARÁTER PROTETÓRIO.

1. *Aplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

2. *De acordo com o NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, do NCPC.*

3. *Não foi demonstrado nenhum vício na decisão embargada a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada quanto à deserção do apelo nobre.*

4. *Os aclaratórios não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.*

5. *No caso em apreço, verifica-se a oposição dos segundos aclaratórios com manifesto intuito protelatório, já que as omissões apontadas foram expressamente decididas pela decisão embargada.*

6. *Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa em virtude do caráter protelatório."*

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

No que concerne ao mérito, observa-se que as questões debatidas no presente recurso já foram objeto de reiterados pronunciamentos do colendo Superior Tribunal de Justiça, que firmou orientação jurisprudencial suficiente para o exame da admissibilidade dos recursos excepcionais que tratam dos mesmos temas.

Em julgamento de recursos selecionados como representativos de controvérsia, submetidos à sistemática do art. 543-C do CPC de 1973, o STJ afastou teses que vinham sendo, reiteradamente, alegadas pelos mutuários, solucionando as questões seguintes:

Tabela Price. "Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade, mas não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7." (REsp 1.070.297, DJe 18.09.2009, trânsito julg. 26.10.2009 - tema 48);

Capitalização de Juros. "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada"; "salvo nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, em relação aos quais até a edição da Lei 11.977/2009 somente era permitida a capitalização anual, passando, a partir de então, a ser admitida apenas a pactuação de capitalização de juros com periodicidade mensal, excluída, portanto, a legalidade de pactuação em intervalo diário ou contínuo." (REsp 973.827, DJe 24.09.2012, trânsito julg. 27.11.2012 - tema 246).

Em prosseguimento, ainda que não submetidos à sistemática adotada pelo art. 543-C do CPC, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça não socorre outras teses que questionam a incidência de elementos que estariam a majorar indevidamente o saldo devedor do financiamento e, conseqüentemente, as respectivas parcelas mensais.

Confirmam-se:

Código de Defesa do Consumidor. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de serem inaplicáveis as regras do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do FCVS, tendo em vista que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH, fato que afasta a utilização das regras previstas no citado Código. Dessa forma, não há amparo legal à pretensão dos agravantes de devolução em dobro dos valores pagos a maior. (AgRg no REsp 993038 - DJe 01.07.2008; AgRg no REsp 810950 - DJe 22.11.2006; AgRg no REsp 933928 - DJe 19.12.2007).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia os entendimentos jurisprudenciais consolidados em paradigmas julgados conforme a sistemática do art. 543-C do CPC de 1973 e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-33.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.000979-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO	:	MS003245 MARTA DO CARMO TAQUES e outro(a)
APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	MS011199 SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00009793320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo SISTA - Sindicato dos Servidores Técnico-Administrativos da FUFMS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Alega-se violação aos artigos 8º, inc. III, da Constituição Federal e 7º da MP 2.169-43/01, sustentando que havendo demanda coletiva (mandado de segurança coletivo) anterior, há necessidade da homologação judicial do acordo administrativo pactuado entre o servidor e a administração.

DECIDO.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, neste caso o artigo 8º, III, da CR/88, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Do mesmo modo, não prospera o recurso quanto à apontada violação ao artigo 7º da MP nº 2.169-43/2001.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça decidiu no Recurso Especial Repetitivo - **REsp 1.318.315/AL** - submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ 8/08, que é desnecessária a homologação judicial do termo de transação extrajudicial individual celebrada entre o servidor e a administração, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUDITOR FISCAL. REAJUSTE DE 28,86% SOBRE A RAV. INCIDÊNCIA NA FORMA INTEGRAL. LIMITAÇÃO TEMPORAL DO PAGAMENTO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.915/99. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. ACORDO EXTRAJUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE. (.....)

17. O acordo administrativo firmado por servidor que tenha ação em curso para se discutir a percepção das diferenças de vencimento somente surtirá efeitos sobre a lide quando homologado judicialmente. Entretanto, na hipótese dos autos, há uma peculiaridade que não pode ser desconsiderada, eis que houve exequente que fez acordo administrativo, mas não ajuizou individualmente ação de conhecimento, ou seja, não postulou, concomitantemente, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, a percepção do reajuste em tela.

18. Desta feita, é despicienda a homologação judicial do termo de transação extrajudicial, posto que inviável a execução de tal providência, diante da inexistência, à época da celebração do acordo, de demanda judicial entre as partes transigentes.

Precedentes: EREsp 1082526/RS, rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 1232758/RS, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26/05/2011; AgRg no REsp 1221248/RS, rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no REsp 1219171 / RS, rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 25/03/2011.

19. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08." (STJ, REsp 1318315/AL, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

Ao contrário do que alega o Recorrente, em seu voto o Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES deixou claro de que a expressão "*litígio judicial*" contida no artigo 7º da MP 2.169-43/01 diz respeito à ação individual proposta pelo servidor, e não à

demanda coletiva:

"(...)

4) *Da homologação judicial do acordo administrativo firmado para a percepção das diferenças de vencimento:*

Melhor sorte não assiste aos recorrentes no pertinente à alegação de que, a teor do previsto no artigo 7º da Medida Provisória nº 1.704/98, a comprovação da homologação judicial do acordo administrativo é medida imprescindível para o aproveitamento da transação como óbice à pretensão executória.

A Medida Provisória 1.704, de 30 de junho de 1998, estendeu aos servidores públicos civis da Administração direta, autárquica e fundacional o reajuste de 28,86%, já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RMS 22.307/DF, destacando, em seu art. 6º, a possibilidade de celebração de acordo administrativo firmado individualmente para percepção de valores retroativos (1º/1/93 a 30/6/98). Estipulou, ainda, que, em relação aos servidores em litígio judicial, a opção para recebimento das diferenças remuneratórias na esfera administrativa dependeria de homologação pelo juízo competente. É o que se extrai do disposto no art. 7º da mencionada norma, in verbis :

Art. 7º Ao servidor que se encontre em litígio judicial visando ao pagamento da vantagem de que cuida esta Medida Provisória é facultado receber os valores devidos até 30 de junho de 1998, pela via administrativa, firmando transação, até 30 de dezembro de 1998, a ser homologada no juízo competente.

É certo que, segundo a dicção do dispositivo legal em comento, o acordo administrativo firmado por servidor que tenha ação em curso para se discutir a percepção das diferenças de vencimento somente surtirá efeitos sobre a lide quando homologado judicialmente.

Ocorre que, na hipótese dos autos, há uma peculiaridade que não pode ser desconsiderada. No caso, houve exequente que fez acordo administrativo, mas não ajuizou individualmente ação de conhecimento, ou seja, não postulou, concomitantemente, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, a percepção do reajuste em tela. Todavia, tal exequente foi beneficiado pela sentença proferida em ação de conhecimento coletiva que condenou a União no pagamento de valores devidos a servidor pela Administração Pública (reajuste de 28,86%).

Desta feita, é despicienda a homologação judicial do termo de transação extrajudicial, posto que inviável a execução de tal providência, diante da inexistência, à época da celebração do acordo, de demanda judicial entre as partes transigentes.

(...)

Também nesse ponto não é possível acolher os argumentos de que o acórdão de origem infringiu dispositivos de leis federais - arts. 104 e 166 do Código Civil e ao art. 7º da Medida Provisória n. 2.169/2001, visto que foi seguida a jurisprudência prevalente nesta Corte Superior ao afastar a necessidade de homologação judicial do acordo celebrado na esfera administrativa.

(...) (grifos meus)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007072-52.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.007072-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THALLES BRUNI SILVA
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00070725220144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca do pleito de anulação de ato administrativo, o acórdão recorrido assim fundamentou:

"A irresignação do apelante reside na maneira como são computadas as punições sofridas durante a carreira. Nesse sentido, conforme a tabela de cômputo de punições dele (fl. 294), conferem-se graus distintos de gravidade para os quatro tipos de punições. Cada "repreensão por escrito" corresponderá a - 0,1 ponto; cada dia de detenção, - 0,2; cada dia de prisão comum, - 0,4; e cada dia de prisão, - 0,8. Trata-se, inegavelmente, de um critério objetivo que está de acordo com o sentido do artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

A Administração Pública militar agiu em estrita conformidade com esse critério de seleção. É o que se verifica das fichas de outros candidatos às fls. 260, 276 e 280.

Posteriormente, o fato de esse critério não ter sido previsto na Instrução Reguladora do Quadro de Cabos (ICA 39-20) de maneira alguma importa em violação ao princípio da legalidade e à sua variante no caso dos concursos públicos, a vinculação ao edital. Do conjunto fático-probatório verifica-se que a Administração Pública militar visou a estabelecer "nova sistemática de acompanhamento dos Soldados, de caráter permanente e anual" (fl. 327). Assim, nada mais natural que essa sistemática seja incorporada em seus processos seletivos internos.

Ainda, a alegação de que as autoridades militares sequer apreciaram recurso administrativo impetrado pelo apelante é simplesmente infundada. À fl. 282, o Chefe do Estado-Maior do IV COMAR apresenta fundamentação suficiente para o indeferimento de plano do aludido recurso, por faltar um dos pressupostos recursais.

Por conseguinte, ausente qualquer ilegalidade no presente caso, não há como este Poder Judiciário manifestar-se a respeito dos critérios de escolha dos integrantes das Forças Armadas, já que se trata de questão adstrita à discricionariedade administrativa. Nesse sentido, é entendimento jurisprudencial consolidado, in verbis:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO. CANDIDATO REPROVADO NA PRIMEIRA FASE. ANULAÇÃO DE QUESTÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Remansosa jurisprudência da Corte Maior, inclusive já em sede de repercussão geral, bem como do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incumbe ao Poder Judiciário tão somente o exercício do controle da legalidade do referido certame, sendo interdita a apreciação do mérito administrativo, no que toca aos critérios que informam a formulação e correção das provas e a consequente atribuição de notas. 2. Nesse conduto, importa anotar que, conforme os termos das informações trazidas pela autoridade coatora às fls. 81 e ss. do presente writ, quanto à questão aqui impugnada, "(...) o gabarito da questão nº 64 da prova do candidato deve permanecer o mesmo, uma vez que o seu conteúdo se mostra coerente com a legislação supracitada, constante nos objetos de conhecimento do edital de abertura do certame em comento. (...) Assim, após análise dos recursos interpostos pelos candidatos, a banca examinadora reavalia as questões com base nas argumentações, manifestando-se pelo deferimento ou pelo indeferimento desses. O deferimento do recurso gera duas situações distintas: a anulação da questão e/ou item ou alteração de gabarito. A anulação de questão ocorre quando o assunto objeto da questão está fora do conteúdo programático proposto, ou quando há inequívoca possibilidade de dupla interpretação, ou erro de digitação que invalide a questão ou contradição entre os doutrinadores. Já a alteração de gabarito pode decorrer de erro material ou de argumentação consistente que leve a banca a reconsiderar a resposta da questão/item. Diante disso, é válido ressaltar que não restou configurado nenhum tipo de ilegalidade quanto à questão de nº 64". 3. Em que pese, em outra mão, a jurisprudência admitir ao Poder Judiciário adentrar no exame dos critérios da correção das provas de concursos públicos, atendidas as circunstâncias nas quais restar configurada flagrante violação ao princípio da legalidade - STF, MS 30.859/DF, Relator Ministro LUIZ FUX e STJ, AgRg no RMS 29.039/DF, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE -, temos que o caso em concreto não se subsume na hipótese. Trata-se, na verdade, de irresignação quanto aos critérios utilizados na correção da prova realizada, não demonstrando, o impetrante, em nenhum momento dos autos, outra situação que não a de propugnar o reexame de elementos subjetivos da questão lá posta. 4. Precedentes: STF, RE 632.853/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, j. 23/04/2015, DJe 29/06/2015; MS 30.860/DF, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 28/08/2012, DJe 06/11/2012; MS 30.173 AgR/DF, Relator Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011; e AI 827.001 AgR/RJ, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, j. 01/03/2011, DJe 31/03/2011; STJ, AgRg no AREsp 187.044/AL, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 07/08/2012, DJe 10/08/2012; e AgRg no REsp 1.133.058/SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010. 5. Apelação a que se nega provimento. (AMS 00065546320134036114, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)". (Grifo nosso)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CORREÇÃO DO GABARITO DA PROVA DISCURSIVA. REAVALIAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO. 1. Os fundamentos do aresto harmonizam-se com a jurisprudência dominante desta Corte, firme no sentido de "ser cabível, ao Poder Judiciário, a apreciação da legalidade do concurso público, sendo-lhe vedado, todavia, substituir-se à Banca Examinadora do certame, para reexaminar questões de prova, sob pena de indevida incursão no mérito do ato administrativo" (AgRg no RMS 25.608/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 23/09/2013). 2. É também esta a orientação do Supremo Tribunal Federal que, em sede de repercussão geral, manifestou-se no sentido de que "não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas" (RE 632.853/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJE de 29/6/2015). 3. Agravo Interno não provido. ..EMEN: (AIRMS 201502509084, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/06/2016 ..DTPB:..)"

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007072-52.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.007072-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THALLES BRUNI SILVA
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00070725220144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Constituição Federal, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BANCÁRIO. TRANSTORNOS PSÍQUICOS. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OFENSA INDIRETA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA PROBATÓRIA. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 639.228. 1. O benefício previdenciário, nas hipóteses em que sub judice o preenchimento dos requisitos para sua concessão, demanda a análise da legislação infraconstitucional e o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Precedentes: ARE 662.120-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 8/2/2012, e ARE 732.730-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 4/6/2013. 2. O recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 3. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 4. Os princípios da ampla defesa e do contraditório, nos casos de indeferimento de diligência probatória, posto controvérsias de natureza infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário Virtual do STF, na análise do ARE nº 639.228, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 31/8/2011. 5. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "ACIDENTE DO TRABALHO - BANCÁRIO - TRANSTORNOS PSÍQUICOS - NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO - BENEFÍCIO INDEVIDO" 6. Agravo regimental DESPROVIDO.(ARE-AgR 806700, LUIZ FUX, STF.)

Na espécie, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

Ainda, o presente recurso excepcional não merece admissão por outro fundamento.

Com efeito, acerca do pleito de anulação de ato administrativo, o acórdão recorrido assim fundamentou:

"A irresignação do apelante reside na maneira como são computadas as punições sofridas durante a carreira. Nesse sentido, conforme a tabela de cômputo de punições dele (fl. 294), conferem-se graus distintos de gravidade para os quatro tipos de punições. Cada "repreensão por escrito" corresponderá a - 0,1 ponto; cada dia de detenção, - 0,2; cada dia de prisão comum, - 0,4; e cada dia de prisão, - 0,8. Trata-se, inegavelmente, de um critério objetivo que está de acordo com o sentido do artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

A Administração Pública militar agiu em estrita conformidade com esse critério de seleção. É o que se verifica das fichas de outros candidatos às fls. 260, 276 e 280.

Posteriormente, o fato de esse critério não ter sido previsto na Instrução Reguladora do Quadro de Cabos (ICA 39-20) de maneira alguma importa em violação ao princípio da legalidade e à sua variante no caso dos concursos públicos, a vinculação ao edital. Do conjunto fático-probatório verifica-se que a Administração Pública militar visou a estabelecer "nova sistemática de acompanhamento dos Soldados, de caráter permanente e anual" (fl. 327). Assim, nada mais natural que essa sistemática seja incorporada em seus processos seletivos internos.

Ainda, a alegação de que as autoridades militares sequer apreciaram recurso administrativo impetrado pelo apelante é simplesmente infundada. À fl. 282, o Chefe do Estado-Maior do IV COMAR apresenta fundamentação suficiente para o indeferimento de plano do aludido recurso, por faltar um dos pressupostos recursais.

Por conseguinte, ausente qualquer ilegalidade no presente caso, não há como este Poder Judiciário manifestar-se a respeito dos critérios de escolha dos integrantes das Forças Armadas, já que se trata de questão adstrita à discricionariedade administrativa. Nesse sentido, é entendimento jurisprudencial consolidado, in verbis:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO. CANDIDATO REPROVADO NA PRIMEIRA FASE. ANULAÇÃO DE QUESTÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Remansosa jurisprudência da Corte Maior, inclusive já em sede de repercussão geral, bem como do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que incumbe ao Poder Judiciário tão somente o exercício do controle da legalidade do referido certame, sendo interdita a apreciação do mérito administrativo, no que toca aos critérios que informam a formulação e correção das provas e a consequente atribuição de notas. 2. Nesse conduto, importa anotar que, conforme os termos das informações trazidas pela autoridade coatora às fls. 81 e ss. do presente writ, quanto à questão aqui impugnada, "(...) o gabarito da questão nº 64 da prova do candidato deve permanecer o mesmo, uma vez que o seu conteúdo se mostra coerente com a legislação supracitada, constante nos objetos de conhecimento do edital de abertura do certame em comento. (...) Assim, após análise dos recursos interpostos pelos candidatos, a banca examinadora reavalia as questões com base nas argumentações, manifestando-se pelo deferimento ou pelo indeferimento desses. O deferimento do recurso gera duas situações distintas: a anulação da questão e/ou item ou alteração de gabarito. A anulação de questão ocorre quando o assunto objeto da questão está fora do conteúdo programático proposto, ou quando há inequívoca possibilidade de dupla interpretação, ou erro de digitação que invalide a questão ou contradição entre os doutrinadores. Já a alteração de gabarito pode decorrer de erro material ou de argumentação consistente que leve a banca a reconsiderar a resposta da questão/item. Diante disso, é válido ressaltar que não restou configurado nenhum tipo de ilegalidade quanto à questão de nº 64". 3. Em que pese, em outra mão, a jurisprudência admitir ao Poder Judiciário adentrar no exame dos critérios da correção das provas de concursos públicos, atendidas as circunstâncias nas quais restar configurada flagrante violação ao princípio da legalidade - STF, MS 30.859/DF, Relator Ministro LUIZ FUX e STJ, AgRg no RMS 29.039/DF, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE -, temos que o caso em concreto não se subsume na hipótese. Trata-se, na verdade, de irresignação quanto aos critérios utilizados na correção da prova realizada, não demonstrando, o impetrante, em nenhum momento dos autos, outra situação que não a de propugnar o reexame de elementos subjetivos da questão lá posta. 4. Precedentes: STF, RE 632.853/CE, Relator Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, j. 23/04/2015, DJe 29/06/2015; MS 30.860/DF, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 28/08/2012, DJe 06/11/2012; MS 30.173 AgR/DF, Relator Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011; e AI 827.001 AgR/RJ, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, j. 01/03/2011, DJe 31/03/2011; STJ, AgRg no AREsp 187.044/AL, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 07/08/2012, DJe 10/08/2012; e AgRg no REsp 1.133.058/SC, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010. 5. Apelação a que se nega provimento. (AMS 00065546320134036114, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)." (Grifo nosso)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CORREÇÃO DO GABARITO DA PROVA DISCURSIVA. REAVALIAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO. 1. Os fundamentos do aresto harmonizam-se com a jurisprudência dominante desta Corte, firme no sentido de "ser cabível, ao Poder Judiciário, a apreciação da legalidade do concurso público, sendo-lhe vedado, todavia, substituir-se à Banca Examinadora do certame, para reexaminar questões de prova, sob pena de indevida incursão no mérito do ato administrativo" (AgRg no RMS 25.608/ES, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 23/09/2013). 2. É também esta a orientação do Supremo Tribunal Federal que, em sede de repercussão geral, manifestou-se no sentido de que "não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas" (RE 632.853/CE, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJE de 29/6/2015). 3. Agravo Interno não provido. ..EMEN: (AIRMS 201502509084, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/06/2016 ..DTPB:)." "

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 26/1533

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008331-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro(a)
APELADO(A)	:	POLINSKI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP168448 ADILSON FERNANDEZ POLINSKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00083315720154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal contra acórdão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não são devidas anuidades à OAB pelas sociedades de advogados, em virtude da ausência de previsão legal para tanto, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANUIDADE DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 08/2000 DO CONSELHO SECCIONAL DA OAB/SC. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta (EDcl no AgRg no Ag 492.969/RS, Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 14.02.2007; AgRg no Ag 776.179/SP, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 12.02.2007). 2. "A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei" (REsp 879339/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 31.03.2008). 3. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 651.953/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imanente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações. 2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42). 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). 4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei. 5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007. 6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz

limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. 9. Recurso Especial desprovido. (REsp 879.339/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 31/03/2008)

Verifica-se, portanto, estar o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Súmula 83 - Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. (Súmula 83, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/06/1993, DJ 02/07/1993 p. 13283)

Indefere-se o pedido de atribuição de efeito suspensivo nos termos do art. 995, § único, do Código de Processo Civil vigente, porquanto não foi cumprido o requisito da plausibilidade do direito postulado. A não admissão do presente recurso redundará na ausência de probabilidade de seu provimento.

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

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008331-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro(a)
APELADO(A)	:	POLINSKI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP168448 ADILSON FERNANDEZ POLINSKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00083315720154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, assim ementado:

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A pretendida violação do artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, indicado no recurso, não foi objeto de exame pelo acórdão recorrido, inclusive pela ausência de oposição nos embargos de declaração sobre o tema.

Nesse sentido, não havendo prequestionamento sobre o tema, presente óbice intransponível à sequência recursal, incidindo, pois a Súmula 356 do Supremo Tribunal Federal.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3441/2017

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016448-52.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016448-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ALFREDO ARIAS VILLANUEVA
ADVOGADO	:	SP196921 ROBERT FURDEN JUNIOR
APELADO(A)	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI
PARTE AUTORA	:	AVS SEGURADORA S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	SP060583 AFONSO RODEGUER NETO e outro(a)
	:	SP288170 CLAYTON ALONSO FRANÇA
REPRESENTANTE	:	HELICIO GASPAR
ADVOGADO	:	SP060583 AFONSO RODEGUER NETO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024154-86.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.024154-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ALFREDO ARIAS VILLANUEVA
ADVOGADO	:	SP140527 MARCO ANTONIO SANTOS VICENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	AVS SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP060583 AFONSO RODEGUER NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO	:	SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00241548620064036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010412-71.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.010412-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP297583B ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IMOBILIARIA CIDADE DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP074166 SOLANGE DANIEL DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	HERVAL BASTOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP262697 LUIZ CARLOS ANDRADE FAVARON FILHO (Int.Pessoal)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00104127120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006101-28.2009.4.03.6108/SP

	:	2009.61.08.006101-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202219 RENATO CESTARI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITA OLINDINA VIEIRA DA CUNHA ZANLUCHI espolio
ADVOGADO	:	SP084278 CELSO EVANGELISTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00061012820094036108 2 Vr BAURU/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012010-50.2010.4.03.6000/MS

	:	2010.60.00.012010-1/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANTONIO MARTINS COELHO e outro(a)
	:	NAIR CAVALARI COELHO
ADVOGADO	:	MS003022 ALBINO ROMERO e outro(a)
APELADO(A)	:	ARMINI SOARES ASSESSORIA LTDA ADMINISTRADORA
ADVOGADO	:	MS010945 CECILIA JULIANA TORRES BAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS013564A LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00120105020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014745-43.2012.4.03.0000/SP

	:	2012.03.00.014745-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	EDEZIO GOMES LOURENCO e outros(as)
	:	JOAO MENATO
	:	CELIA DE AGOSTINO DA SILVA
	:	ANTONIO CESQUIM FOGAROLI
	:	JOSE ROBERTO GOMES
	:	MARIA NEIDE GRULI DEBONI
	:	JOSE CARLOS GRULI
	:	ANTONIO CARLOS GRULI
	:	JOAO BATISTA GRULI

	:	FRANCISCO LUIZ GRULI
	:	SILVIO GERALDO GRULI
	:	LOURDES DE FATIMA GRULLI BARBOSA
	:	DAISY ROSINA
	:	ANA PAULA OLIVEIRA TEODORO DE OLIVEIRA
	:	ADRIANA GODOY GRULI
ADVOGADO	:	SP240766 ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI NASSR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG.	:	00055952920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019733-43.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.019733-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Conselho Nacional de Tecnicos em Radiologia CONTER
ADVOGADO	:	DF029190 EDVALDO COSTA BARRETO JUNIOR
APELADO(A)	:	Conselho Federal de Biomedicina CFBM
ADVOGADO	:	GO006352 AUGUSTO CESAR DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Biomedicina da 1 Regiao CRBM/SP
ADVOGADO	:	SP161256 ADNAN SAAB
No. ORIG.	:	00197334320124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017826-39.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.017826-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO THIAGO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00079-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007582-41.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.007582-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	COOPERLINS COOPERATIVA REGIONAL AGROPECUARIA DE LINS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00031400720124036142 1 Vr LINS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013343-86.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013343-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	TATIANE MALHADO DE SOUZA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP174352 FLÁVIA CRISTINA PRATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
PROCURADOR	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
No. ORIG.	:	00133438620144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-07.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.000071-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	ANTONIETA APARECIDA MARTINS SARKIS
	:	JOAO VICENTINI
	:	MARCIO BRANDAO DE FIGUEIREDO
	:	MARINA COSTA
	:	PEDRO DE SENZI
ADVOGADO	:	SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000710720144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044529-36.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.044529-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NAIR SILVA COSTA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP322965 ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

No. ORIG.	: 00015643320148260128 1 Vr CARDOSO/SP
-----------	--

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017634-28.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.017634-0/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO	: MS008090 FABIO DE OLIVEIRA CAMILLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ALCEU ROBERTO UNGARI e outros(as)
	: LUIZ SERGIO DE FARIAS
	: SERGIO APARECIDO BREDAS
ADVOGADO	: MS005100 GETULIO CICERO OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MS009346 RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00014284920144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000925-88.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000925-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HERMINIA APARECIDA MAXIMO e outros(as)
	: JAQUELAINE ANDREZA DA SILVA
	: JAQUISHEILA ANDRESSA DA SILVA incapaz e outro(a)
	: JAQUICELLE ANDRESKA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP225177 ANDERSON FERREIRA BRAGA
No. ORIG.	: 13.00.00182-6 3 Vr OLIMPIA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025164-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025164-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO DONISETI FERRO
ADVOGADO	: SP233462 JOÃO NASSER NETO

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00041897720128260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

Expediente Nro 3442/2017

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009954-55.1998.4.03.6100/SP

	1998.61.00.009954-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CONSTRUTORA BASSIT FERREIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP201308A FLÁVIA CARRAZZONE FERREIRA e outro(a)
	:	MS000788 MARIO EUGENIO PERON
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00099545519984036100 13 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0524555-54.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.524555-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ATMA S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro(a)
SINDICO(A)	:	MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
No. ORIG.	:	05245555419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028310-64.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.028310-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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)	:	FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP020829 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031242-98.1994.4.03.6100/SP

	2001.03.99.009574-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO(A)	:	AMP DO BRASIL CONECTORES ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	94.00.31242-3 14 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010828-98.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.010828-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	INSTITUTO AMERICANO DE LINS DA IGREJA METODISTA (IALIM)
ADVOGADO	:	SP094625 ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00108289820074036108 3 Vr BAURU/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-03.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.006617-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	:	SP213299 RENATO BUENO DE MELLO
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA MARINHO
ADVOGADO	:	SP214102 CRISTIANE VASQUES LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066170320084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002708-80.2009.4.03.6113/SP

	2009.61.13.002708-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CREPEBOR ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP173826 ULISSES HENRIQUE GARCIA PRIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00027088020094036113 2 Vr FRANCA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046638-38.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.046638-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LEONARDO CORALLO
ADVOGADO	:	SP166031A NIEDSON MANOEL DE MELO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ALFREDO FANTINI IND/ DE CIGARROS LTDA
No. ORIG.	:	00466383820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014327-75.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014327-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COOPER POWER SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00143277520114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008431-71.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008431-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ADILSON DIAS DE CAMARGO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00084317120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004076-09.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.004076-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040760920134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012339-23.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.012339-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BEATRIZ PADOVAN VILELA
ADVOGADO	:	MS015661 RAFAELA LOPES GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
PROCURADOR	:	MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS007691 CAROLINA SOARES DA COSTA
No. ORIG.	:	00123392320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006637-81.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006637-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	CENTRO DE SAUDE REGILAB LTDA e outro(a)
	:	ERICA REGIANI PEREIRA
ADVOGADO	:	SP260782 MARCOS FRANCISCO MACIEL COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00066378120144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006725-68.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.006725-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	EDIVALDO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067256820144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53433/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-68.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.001760-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TATIANA CHAVES DOS SANTOS e outro(a)
	:	VITORIA EMANUELLE DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP282353 MARIANA ALVES PEREIRA DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017606820154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.
2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.
3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-68.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.001760-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TATIANA CHAVES DOS SANTOS e outro(a)
	:	VITORIA EMANUELLE DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP282353 MARIANA ALVES PEREIRA DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017606820154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Os artigos 102, § 3º, da Constituição e 1035, § 2º, do Código de Processo Civil vigente exigem a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade, introduzido pela Emenda Constitucional 45/04 e pela Lei 11.418/06.

No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada, o que conduz à inadmissibilidade recursal.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003167-25.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.003167-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RIVANILDO CIRILO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00031672520144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Neste caso, o acórdão recorrido assim decidiu:

"(...) Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença deu-se em 31/10/2010 e a propositura da demanda ocorreu somente em 25/09/2014.

Não se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos necessários à época da cessação na via administrativa.

Dito isso, deve ser mantida a data fixada pelo perito judicial (24/04/2012), baseada nos documentos médicos acostados aos autos.(...)"

Com posterior correção de erro material, referente à data de cessação do benefício:

(...)Primeiramente, assiste razão ao embargante em relação ao erro material referente à data de cessação do benefício de auxílio-doença, o benefício foi cessado em 31/10/2011 e não como constou (ano de 2010).(...)

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto a fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas

apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008587-18.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008587-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANA DIAS NETA incapaz
ADVOGADO	:	SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DIAS DE JESUS FREITAS
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00085871820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Neste caso, verifica-se que o acórdão recorrido manteve o termo inicial do benefício no dia do requerimento administrativo (18/02/2010), assim fundamentado:

"(...)Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez com adicional de 25%, a partir da data do requerimento administrativo (18/02/2010), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a parte autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme determinado pelo juis sentenciante, ante o lapso temporal entre a data da incapacidade (25/10/1996) e o ajuizamento da ação (11/09/2012).(...)"

Nesse sentido, o acórdão não destoia do entendimento Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O tema relativo à data de início de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, restando consolidado o entendimento de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dies a quo do benefício será o dia da citação 2. A questão já foi analisada nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 980.742/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 03/02/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038465-78.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038465-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO BIBIANO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	10.00.00118-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

DECIDO.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 221/227) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto (fls. 215/220):

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1º, §2º, da Lei nº 6.899/81, dado que o acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, a despeito da oposição de embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 211/STJ.

"Inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. JUÍZO DE EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º e não a seu caput. Assim, o juiz não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no §3º, podendo estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação.

2. No caso concreto, acolhida a exceção de pré-executividade na execução fiscal, foi condenada a Fazenda Pública ao pagamento de honorários de R\$ 1.000,00 (mil reais). Na segunda instância, o relator, monocraticamente, deu provimento ao agravo de instrumento do vencedor para majorar o valor para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo seu juízo de equidade. No entanto, o Tribunal a quo, no colegiado, reformou a decisão e manteve o valor originalmente fixado em mil reais, por entender que o vencedor deveria ter juntado planilha atualizada de cálculo que comprovasse valor atualizado da dívida exequenda.

3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em descompasso com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatória dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinho o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto."

(AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ. (...) 7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007). 8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVERALDO QUEIROZ MACHADO
ADVOGADO	:	MS009192 JANIO MARTINS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00009203620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido analisou e resolveu a controvérsia também sob o enfoque constitucional.

Em casos tais, tem-se como inadmissível a interposição isolada de recurso especial, seja pela alínea "a", seja pela alínea "c" do permissivo constitucional, incidindo, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 126/STJ.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPRENSA. INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO OFENSIVO. ACÓRDÃO FUNDADO EM PRECEITO CONSTITUCIONAL NÃO IMPUGNADO POR RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULA 7 E 126 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2. Se o acórdão se baseou em fundamento constitucional não impugnado por recurso extraordinário, têm aplicação a Súmula 126 STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 517.345/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/8/2014, DJe 26/8/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. NULIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. TRÂNSITO EM JULGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PAD. ADVOGADO SUSEPE. DIREITO DE DEFESA A SER EXERCIDO POR ADVOGADO CONSTITUÍDO OU DEFENSOR PÚBLICO NOMEADO. RESP N. 1378557/RS. 1. Havendo questão constitucional autônoma a autorizar a interposição de recurso extraordinário, deve ser interposto agravo contra a decisão que inadmitiu o apelo extremo. Transitando em julgado o fundamento constitucional da controvérsia, aplica-se a Súmula n. 126 do STJ. (...) 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.365.508/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 5/8/2014, DJe 19/8/2014)

No mais, quanto ao primeiro reajuste do benefício do autor, o acórdão recorrido assim fundamentou:

"Dos elementos constantes dos autos verifico que o primeiro reajuste do benefício do autor (devido no mês de maio/1995), foi promovido na esfera administrativa, entretanto, sem que houvesse a incorporação do percentual excedente ao limite do teto, como bem fundamentado na sentença, a qual não merece reparo."

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-95.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.005290-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO JOSE NEVES
ADVOGADO	:	SP111144 ANDREA DO PRADO MATHIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052909520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Da análise dos autos verifica-se que restou descumprida a disciplina prevista no art. 105, III da Constituição Federal, que exige como requisito específico para a admissão do recurso especial o esgotamento das vias recursais ordinárias, posto não ter havido a interposição de novo recurso após o julgamento dos embargos infringentes.

A realização de novo julgamento, a reformar integralmente a decisão anteriormente impugnada, demanda a insurgência mediante novo recurso, o que não se verificou na espécie.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-95.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.005290-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO JOSE NEVES
ADVOGADO	:	SP111144 ANDREA DO PRADO MATHIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052909520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Da análise dos autos verifica-se que restou descumprida a disciplina prevista no art. 102, III, da Constituição Federal, que exige como requisito específico para a admissão do recurso extraordinário o esgotamento das vias recursais ordinárias, posto não ter havido a

interposição de novo recurso após o julgamento dos embargos infringentes.

A realização de novo julgamento, a reformar integralmente a decisão anteriormente impugnada, demanda a insurgência mediante novo recurso, o que não se verificou na espécie.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005264-14.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.005264-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ELCIO RENATO NUNES
ADVOGADO	:	SP098805 CARLOS DA FONSECA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00052641420114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim consignou:

"Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Ressalto, por outro lado, que não cabe, em sede recursal, a inovação do pedido. Dessa forma, não há que ser reconhecida a especialidade posteriormente à data de 01/06/2007, uma vez que não requerida na inicial."

Assim, verifica-se que nas razões recursais não foi atacado o fundamento principal tratado no acórdão recorrido, qual seja, a inovação recursal concernente ao reconhecimento de especialidade não requerida na inicial, aplicando-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível

o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)
"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.
2. Inadmitte-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00010 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0036755-23.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.036755-5/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	HERMINIO MIGUEL GIBERTONI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	08.00.00136-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim consignou:

"Não houve recursos voluntários, ambas as partes conformaram-se com o julgado.

Significa dizer que a parte autora, interessada, não apelou da sentença no momento processual oportuno e, portanto, não pode, em sede de agravo legal interposto em face da decisão proferida por força do reexame necessário, rediscutir, revolver essa matéria em seu favor.

Ademais, nesses casos de ausência de recurso voluntário e de cabimento da apreciação da remessa oficial, é vedado o pronunciamento de decisão em desfavor da autarquia federal, ante o princípio da non reformatio in pejus."

Assim, verifica-se que nas razões recursais não foi atacado o fundamento principal tratado no acórdão recorrido, qual seja, a ausência de recurso voluntário, aplicando-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.

2. Inadmitte-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000692-70.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.000692-8/SP
--	------------------------

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)	:	ALDENOR PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP246919 ALEX FABIANO ALVES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006927020164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

em ação de mandado de segurança.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O acórdão recorrido concluiu:

"Sendo indubitável a necessidade de dilação probatória e inábil a prova pré-constituída a comprovar de plano as atividades especiais do impetrante, é evidente a inadequação da via eleita ante à ausência de certeza e liquidez do direito almejado."

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, de que não restou configurado o direito líquido e certo do impetrante ante a necessidade de dilação probatória, tal como colocada a questão pelo agravante, exigiria, necessariamente, a incursão no acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor do óbice previsto no enunciado nº 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1325375/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 03/11/2015) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO E DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA POR NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. GREVE. AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL. ÂMBITO NACIONAL. INCIDÊNCIA DA LEI DE GREVE DO SETOR PRIVADO (LEI 7.783/89). OBSERVÂNCIA DE SEUS REQUISITOS. POSSÍVEL LEGITIMIDADE DA PARALISAÇÃO. VEDAÇÃO DE QUAISQUER SANÇÕES ADMINISTRATIVAS ATÉ JULGAMENTO FINAL DA DEMANDA. DESCONTO NOS VENCIMENTOS. MATÉRIA ANALISADA EXCLUSIVAMENTE SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVOS REGIMENTAIS DA UNIÃO E DO INSS DESPROVIDOS.

1. A suposta inadequação da via eleita, a ausência de prova do direito líquido e certo e a necessidade de dilação probatória, demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Esta Corte firmou a orientação de que o reconhecimento da ausência de abusividade no exercício do direito de greve em razão da observância dos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica para a validade do movimento grevista impede que os Trabalhadores do Serviço Público sofram qualquer tipo ou forma de sanção, pelo fato de participação na greve, por não ser punível a conduta do Servidor Público que exerce regularmente direito de hierarquia constitucional. Precedentes: Pet 6.642/RS, minha relatoria, DJe 16.2.2011, Pet 7.920/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 7.2.2011.

3. Isto posto, não tendo o Tribunal analisado a legalidade ou não do movimento grevista, é plausível a concessão da segurança para impedir os descontos até julgamento final da demanda, razão pela qual não merece reforma o acórdão ora recorrido.

4. Ainda que assim não fosse, é firme a jurisprudência ao afirmar não ser possível conhecer de Recurso Especial em que se discute a legalidade dos descontos nos vencimentos dos servidores públicos, relativamente aos dias em que não trabalharam em virtude de greve, se a matéria restou apreciada pela Corte de origem sob o enfoque constitucional, como foi na hipótese dos autos.

5. Agravo Regimentais da UNIÃO e do INSS desprovidos.

(AgRg no REsp 1223913/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CONVOCAÇÃO DE CANDIDATOS APROVADOS. NOMEAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA SITUAÇÃO FUNCIONAL DOS CONVOCADOS. ATUAÇÃO COMO SERVIDORES TEMPORÁRIOS. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO. NOMEAÇÃO A CARGO PÚBLICO. RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SÚMULA 07/STJ. OFENSA AO ART. 47 DO CPC. ARRAZADO. MERA TRANSCRIÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL E DE CONCEITOS DOUTRINÁRIOS. SÚMULA 182/STJ.

1. (...)

3. Não se autoriza o processamento do recurso especial que colima a discussão da falta de interesse de agir (inadequação da via eleita) por falta de prova pré-constituída e inexistência do direito líquido e certo porque, se o Tribunal a quo assim assentiu em sentido oposto, a revisão dessas premissas demandaria o revolvimento fático-probatório. Vedação da Súmula 07/STJ.

4. É dizer, portanto, que o Tribunal decidiu a causa por convir haver nos autos prova pré-constituída do direito líquido e certo,

por isso concedendo o writ, não podendo o Superior Tribunal de Justiça configurar a ofensa ao art. 267, inciso VI, do CPC, por haver, no caso concreto, necessidade de verificar o contexto probatório dos autos.

5. (...).

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 363.854/PI, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014380-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014380-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ILZO GOMES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00151-1 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O recurso se mostra incabível na medida em que é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

No que tange à pretensão de reconhecimento do trabalho rural como atividade especial mediante enquadramento, cumpre salientar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a atividade rural não encontra enquadramento no Decreto 53.831/64.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS. COMPROVAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPRESCINDIBILIDADE (SÚMULA 126/STJ). TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. ENQUADRAMENTO COMO

ATIVIDADE ESPECIAL. INVIABILIDADE (SÚMULA 83/STJ). REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. É imprescindível a comprovação da interposição do recurso extraordinário quando o acórdão recorrido assentar suas razões em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais, cada um deles suficiente, por si só, para mantê-lo (Súmula 126/STJ).
2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é prescindível que o início de prova material se refira a todo o período que se quer comprovar, desde que devidamente amparado por robusta prova testemunhal que lhe estenda a eficácia.
3. O Decreto nº 53.831/64, no seu item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhados na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura (REsp n. 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004).
4. A análise das questões referentes à insalubridade do labor rural, bem como ao tempo de serviço especial, depende do reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1084268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 13/03/2013)

Finalmente, também não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 6521/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003567-77.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.003567-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLOVIS PIRES PEDROSO
ADVOGADO	:	SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00035677720104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Às fls. 124/125, determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC de 1973, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no **RESP nº 1.546.680/MT**.

De todo modo, é certo que ocorreu a adequação do entendimento do órgão fracionário deste Tribunal ao paradigma supra, o que implicou, também, a *substituição* do acórdão recorrido por aquele lançado às fls. 128/131, com o que o recurso interposto pela parte autora está *prejudicado*, pois visa impugnar decisão deste Tribunal que não subsiste.

Ante o exposto, **declaro prejudicado** o recurso interposto, por desafiar acórdão substituído por novo pronunciamento da Turma julgadora, decorrente da providência imposta pelo artigo 1040, II, do CPC.

Certifique a Secretaria o *trânsito em julgado*, após devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007390-96.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007390-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LONI MICKE
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00073909620084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte recorrente, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3451/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2002.03.99.040045-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE SOARES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP105037 SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00095-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

	2006.03.99.000201-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDOMIRO FRANCISCO ROSA
ADVOGADO	:	SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	03.00.00462-0 2 Vr JUNDIAI/SP

	2006.61.83.006427-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA	:	ALMERINDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00064275920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001672-58.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.001672-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LIDIO INACIO MARTINS
ADVOGADO	:	SP210843 ALBERTO SANTARELLI FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016725820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007471-54.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.007471-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUREMA RODRIGUES MARQUES
ADVOGADO	:	SP185614 CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00074715420094036104 6 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003520-84.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.003520-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SIDNEY PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG.	:	00035208420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	---	--

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000854-79.2012.4.03.6102/SP

	:	2012.61.02.000854-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANSELMO FURLAN
ADVOGADO	:	SP290814 PAMELA CRISTINA GUIMARÃES DA CRUZ e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00008547920124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005301-73.2013.4.03.6103/SP

	:	2013.61.03.005301-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILCE GONCALVES MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00053017320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000219-86.2013.4.03.6127/SP

	:	2013.61.27.000219-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	DERSO JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00002198620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007530-57.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.007530-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO MIGUEL DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP285477 RONALDO RODRIGUES SALES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00075305720134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034623-56.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.034623-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA MARIA LOPES DE RODRIGUES
ADVOGADO	:	MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG.	:	11.00.01946-0 1 Vr IGUATEMI/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-67.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.003088-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	OSMAR JOAO MOLESIN NEVES
ADVOGADO	:	SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030886720144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002046-42.2015.4.03.6005/MS

	2015.60.05.002046-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ELOI ANTONIO RORIG
ADVOGADO	:	MS012878 NUBIELLI DALLA VALLE RORIG e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ180967 RAFAEL WEBER LANDIM MARQUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00020464220154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009406-34.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009406-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ALEXSANDRO HERMENEGILDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP202783 BIANCA FERNANDA BOCCHI LELIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro(a)
No. ORIG.	:	00094063420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010706-31.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010706-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	VANDERLEI DONIZETE DE SOUZA

ADVOGADO	:	SP205029 CARLOS ALEXANDRE ROCHA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00107063120154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008220-61.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.008220-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	STARPAC COML/ LTDA
ADVOGADO	:	PR043871 EBER LUIZ SOCIO 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 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00082206120154036104 1 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-83.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.005215-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ERASMO LOPES DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00052158320154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002377-95.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002377-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	JOSE LUIS LOURENCO GIL

ADVOGADO	:	SP109294 MARLENE APARECIDA ZANOBIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023779520154036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011181-29.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011181-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00111812920154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022561-37.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022561-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE	:	NILSON DA SILVA
ADVOGADO	:	SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106083520084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017828-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017828-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ166639 BERNARDO SOUZA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAIANI DE SOUZA PASCOAL
ADVOGADO	:	SP345450 GABRIELA SANTOS MARTINS DA SILVA
PARTE RÊ	:	JESSICA CAROLINE PASCOAL DIONISIO incapaz e outro(a)
	:	JHENIFER CAROLAINI PASCOAL DIONISIO incapaz
ADVOGADO	:	SP312822 BRUNO THIAGO BATTAGELLO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	:	15.00.00072-0 1 Vr BILAC/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031622-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031622-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VICENTINA APARECIDA AQUINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
No. ORIG.	:	00008848820158260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032611-98.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032611-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ163323 PATRICK FELICORI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DO ROSARIO GOMES PACHECO
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10017152220158260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033175-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033175-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAQUIM PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197643 CLEUNICE ALBINO CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	:	14.00.00116-1 1 Vr MARACAI/SP

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034863-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034863-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	MARIA DO CARMO RIBEIRO MENDES
ADVOGADO	:	SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ156357 GABRIEL MOTTA PINTO COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	08.00.00040-4 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038744-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038744-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP255252 RODRIGO GOMES SERRÃO
No. ORIG.	:	10016395120168260624 2 Vr TATUI/SP

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001557-19.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001557-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAQUIM SILVA
ADVOGADO	:	SP109896 INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015571920164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005414-39.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.005414-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA BAZANI

ADVOGADO	:	SP083992 SILAS HELDER ANTUNES LOURENCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00054143920094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048159-08.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.048159-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE BARROS
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LIGIA CHAVES MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00118-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008406-65.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.008406-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MOACYR BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00084066520124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-65.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003605-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FATIMA RICCO LAMAC e outro(a)
	:	PEDRO PAULO DIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP125161 PEDRO PAULO DIAS PEREIRA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG.	:	00036056520144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006274-91.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.006274-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FATIMA RICCO LAMAC
	:	PEDRO PAULO DIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP125161 PEDRO PAULO DIAS PEREIRA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG.	:	00062749120144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005067-79.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.005067-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00050677920144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012244-14.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.012244-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	:	CELINA PEREIRA MALDI
ADVOGADO	:	SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro(a)
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.	:	00028245720034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026954-39.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026954-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	:	JOSE ANTONIO IZELLI
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO STRADIOTI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018105620134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003487-22.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.003487-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AURORA BELEM DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP259031 ANDREINA LISBETH DE ALEIXO BRAVO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034872220154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-69.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005326-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP316942 SILVIO MORENO e outro(a)
No. ORIG.	:	00053266920154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007091-75.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007091-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO DOS ANJOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00070917520154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009671-78.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009671-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAN KAROLSKI
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00096717820154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030092-53.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030092-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RODRIGO DE S O M BELDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILSON JOSE BARIN e outros(as)
	:	GILMAR BARIN
	:	GILBERTO BARIN
	:	LUIZ CARLOS BARIN
	:	SILVIO BARIN
	:	GIVALDO BARIN
	:	APARECIDO BARIN
	:	FABIANA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO
CODINOME	:	FABIANA GONCALVES ARAUJO
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA GONCALVES
	:	VANDERLEI GONCALVES
	:	THAIS CRISTINA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO
SUCEDIDO(A)	:	GERALDA PEREIRA BARIN falecido(a)
No. ORIG.	:	00071813520148260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030619-05.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030619-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOCELEIA LOPES FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS
REPRESENTANTE	:	JOAO LOPES FERREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10052496120158260624 2 Vr TATUI/SP

	2016.03.99.035259-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIRCEU TRINDADE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
No. ORIG.	:	14.00.00220-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

	2016.61.14.000295-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE TOMAZ DE AQUINO
ADVOGADO	:	SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro(a)
No. ORIG.	:	00002954720164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

	2016.61.14.001783-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GENARO GUILHERME APOLINARIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP328688 ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE e outro(a)
No. ORIG.	:	00017833720164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2009.61.00.005083-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP074395 LAZARA MEZZACAPA
APELADO(A)	:	LE SAC COML/ CENTER COUROS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
APELADO(A)	:	LE POSTICHE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP155435 FABIO GARUTI MARQUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

	2011.61.03.001943-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ORLANDINO JOSE DE MORAES
ADVOGADO	:	SP073817 BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU
ENTIDADE	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00019437120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

	2011.61.13.001919-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	VAGNER GENARO
ADVOGADO	:	SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00019191320114036113 3 Vr FRANCA/SP

00048 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001685-27.2012.4.03.6006/MS

	2012.60.06.001685-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FERNANDA AKEMI MORIGAKI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ODEVANIL RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS016851A ANGELICA DE CARVALHO CIONI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00016852720124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001371-69.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.001371-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELISA KITADANI BENETTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TIAGO BRIGITE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013716920124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006673-30.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.006673-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066733020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002385-43.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.002385-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ANTONIO OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDELTON CARBINATTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00023854320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00052 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007118-57.2013.4.03.6303/SP

	2013.63.03.007118-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVANIA REIS
ADVOGADO	:	SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00071185720134036303 4 Vr CAMPINAS/SP

00053 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001180-42.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.001180-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00011804220144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007492-11.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007492-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA ALICE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP284352 ZAQUEU DA ROSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00074921120144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019317-37.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019317-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
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 e outros(as)
	:	DECIO RABELO DE CASTRO
	:	HUGO DE CASTRO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	00057532120038260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018607-15.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.018607-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ORESTE SANTUCCI NETO
ADVOGADO	:	SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00186071520154036144 2 Vr BARUERI/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004732-55.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004732-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAERCIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
No. ORIG.	:	00047325520154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000778-62.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000778-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO MARCOS
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
No. ORIG.	:	14.00.00083-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028356-97.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028356-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDSON APARECIDO BALICO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG.	:	00017983220138260360 1 Vr MOCOCA/SP

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029228-15.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029228-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	MARIA JOSE DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10005552920158260372 1 Vr MONTE MOR/SP

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031655-82.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031655-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ZENITE FORMENTÃO
ADVOGADO	:	SP213899 HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00092676020138260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031923-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031923-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ130728 GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOCELINO HONORIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG.	:	15.00.00227-8 1 Vr VALPARAISO/SP

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032075-87.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032075-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP308469 RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARISA GODOY RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP052715 DURVALINO BIDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	00017353420138260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032676-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032676-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NELSON GUIDORIZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP142826 NADIA GEORGES
No. ORIG.	:	00010059720158260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032899-46.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032899-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	CARLOS TOBIAS
ADVOGADO	:	SP270787 CELIANE SUGUINOSHITA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004920720158260312 1 Vr JUQUIA/SP

00066 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034338-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034338-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOANA BENTO CONSTANTINO
ADVOGADO	:	SP272194 RITA AMÉLIA DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	15.00.00215-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000927-73.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.000927-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP051858 MAURO SIQUEIRA CESAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00009277320164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-46.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.002165-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA DA CONCEICAO MOREIRA DIEGO
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021654620164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003627-87.2004.4.03.6002/MS

	2004.60.02.003627-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JURACI ROCHA DA SILVA GOIS
ADVOGADO	:	MS004942 SERGIO HENRIQUE PEREIRA M DE ARAUJO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

00070 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007023-09.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.007023-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALMERINDO NERES DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP121750 EDZALDA BRITO DE OLIVEIRA LACERDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00070230920074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00071 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005731-67.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.005731-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDMILSON MARCOS COTIM
ADVOGADO	:	SP218105 LÚCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00057316720094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00072 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011986-83.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.011986-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARCOS THADEU RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP262154 RICARDO ANGELO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00119868320104036109 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005750-80.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.005750-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAYSE ROSANA GALVAO SIQUEIRA CAMPOS e outro(a)
	:	RAPHAEL FIDELIS SIQUEIRA CAMPOS incapaz
ADVOGADO	:	SP115766 ABEL SANTOS SILVA
REPRESENTANTE	:	DAYSE ROSANA GALVAO SIQUEIRA CAMPOS

ADVOGADO	:	SP115766 ABEL SANTOS SILVA
No. ORIG.	:	12.00.00030-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-47.2013.4.03.6105/SP

		2013.61.05.003524-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ANGELO GRECO NETO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADRIANA DE SOUSA GOMES OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00035244720134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-73.2013.4.03.6107/SP

		2013.61.07.000780-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI
APELADO(A)	:	MARIANA RUSSIAN COSTA incapaz
ADVOGADO	:	SP107814 ESTELA MARIA PITONI DE QUEIROZ e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MISLENE RUSSIAN COSTA
ADVOGADO	:	SP107814 ESTELA MARIA PITONI DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007807320134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009316-37.2013.4.03.6119/SP

		2013.61.19.009316-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GEZIMIEL GERALDO LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101893 APARECIDA SANTOS ARAUJO MASCON e outro(a)
No. ORIG.	:	00093163720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

00077 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000206-16.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.000206-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL MOURA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP290471 JOSUE SANTO GOBY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002061620144036301 3V Vr SAO PAULO/SP

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024957-21.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.024957-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ROZELITA ROCHA CUNHA SILVA espolio
ADVOGADO	:	SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
REPRESENTANTE	:	FRANCISCO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG.	:	00052299820088260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027524-98.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.027524-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MIRA HELENA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP152848 RONALDO ARDENGHE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00322-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040784-48.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040784-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA FATIMA PEDRO ROCHA
ADVOGADO	:	SP307940 JOÃO ROBERTO DA SILVA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001044120158260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003054-48.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003054-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AROLDO BARCELOS SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030544820154036104 4 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004328-17.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.004328-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DO CARMO TORRES
ADVOGADO	:	SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00043281720154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-22.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.002128-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CASSIA CRISTINA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA SOUZA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP142671 MARCIA MONTEIRO DA CRUZ
No. ORIG.	:	00021282220154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00084 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000877-42.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000877-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JESSE BERGAMINI FURLAN
ADVOGADO	:	SP139552 PAULO ROBERTO HOFFMANN SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008774220154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016214-85.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016214-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE	:	JOSE EDEVAL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	00008079520088260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018008-20.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.018008-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RENATA MOISES PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP341960 RODRIGO ARTICO DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023049120158260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023296-46.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.023296-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDVAN CREPALDI DE CASTRO MEIRA
ADVOGADO	:	SP097535 VILMA MARIA BORGES ADAO
No. ORIG.	:	15.00.00148-7 2 Vr GUARARAPES/SP

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025881-71.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.025881-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CECILIA APARECIDA PERNA RAMPINI
ADVOGADO	:	SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG.	:	10041729820158260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027221-50.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027221-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	OLGA FONSECA SCHUKS FRANCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP280023 LAMARTINE ANTONIO BATISTELA FILHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10041307720158260038 3 Vr ARARAS/SP

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030032-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030032-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	TEREZINHA SANTIAGO
ADVOGADO	:	SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052110820158260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031438-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031438-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILZA ALVES ANDRADE
ADVOGADO	:	SP067098 JOSE JOAO DEMARCHI
No. ORIG.	:	00024764520158260629 2 Vr TIETE/SP

00092 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032835-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032835-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ163323 PATRICK FELICORI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GEANETE SALDANHA DA ROSA
ADVOGADO	:	SP080290 BENEDITA APARECIDA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP

No. ORIG.	:	11.00.00086-2 1 Vr MOGI GUACU/SP
-----------	---	----------------------------------

00093 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033717-95.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.033717-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ165968 GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE MARIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	00007135220118260660 1 Vr VIRADOURO/SP

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039182-85.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.039182-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TEREZINHA BRITO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
No. ORIG.	:	00012938520158260646 1 Vr URANIA/SP

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-12.2016.4.03.6114/SP

	:	2016.61.14.000459-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOANA FERREIRA CANTEIRO
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004591220164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002382-94.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: MARLENE APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA PASSONI SLOVINSKI - SC34775

AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de outubro de 2017

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001598-20.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107

AGRAVADO: EMANUELA ANDRADE ABREU DUARTE, GILMAR FERREIRA DOS SANTOS, HAROLDO ESPINDOLA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de outubro de 2017

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001896-85.2016.4.03.9999

APELANTE: UILIAN MUNIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO CESAR SARTORI - SPA1611240

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UILIAN MUNIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO CESAR SARTORI - SPA1611240

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de outubro de 2017

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53440/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-97.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.007501-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS GARCIA SCALABRINI
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	15.00.00086-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo segurado em face do despacho de fl. 167, o qual, considerado o teor da certidão de fl. 166, determinou o recolhimento em dobro do preparo, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC.

Aduz o embargante, em síntese, ser obscura e contraditória a determinação, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita no processo principal, a dispensar o recolhimento do preparo nos autos dos embargos à execução.

DECIDO.

Assiste razão ao embargante.

Com efeito, consoante documento juntado à fl. 177, os benefícios da justiça gratuita foram concedidos nos autos do processo principal. Ocorre que, nos termos da jurisprudência do C. STJ, referida isenção é extensível às ações de embargos à execução. Confira-se: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDO NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. EXTENSÃO. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, o benefício da assistência judiciária concedido no processo de conhecimento, nos termos do art. 1.º da Lei n.º 1.060/50, persistirá nos processos de liquidação e de execução, inclusive nos embargos à execução, salvo se revogado expressamente.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1427963/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015)

Nesse passo, revela-se dispensável o recolhimento do preparo na espécie.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para tornar sem efeito o despacho de fl. 167.

Int. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005072-14.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005072-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALDAILZA APARECIDA PIMENTA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00050721420064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retornem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004220-58.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004220-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MANOEL CAROLINO DAS FLORES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00042205820044036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retomem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006775-77.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.006775-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	OSVALDO PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00067757720064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retomem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029669-40.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.029669-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	03.00.00142-2 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retornem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004339-48.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004339-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VALTER TEODORO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retornem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016088-44.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.016088-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MICHEL CANTAGALO e outro(a)
	:	SANDRO ROGERIO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP272523 DEBORA LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO	:	SP171907 LUCILA MARIA FRANCA LABINAS
No. ORIG.	:	00160884420114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002324-68.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.002324-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADRIANA DE SOUSA GOMES OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00023246820144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001055-85.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.001055-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALMIR DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010558520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0051014-64.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.051014-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDNEIZI OLIVEIRA GOMES e outros(as)
	:	LIVIAN EDUARDA OLIVEIRA GOMES incapaz
ADVOGADO	:	SP133756 XISTO ANTONIO BARBOSA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	EDNEIZI OLIVEIRA GOMES
APELADO(A)	:	THALIA NEVES RIBEIRO incapaz

ADVOGADO	:	SP133756 XISTO ANTONIO BARBOSA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NANCI NEVES DE ARAUJO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00510146420104036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-68.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000506-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOAO BATISTA LUPPI
ADVOGADO	:	SP267994 ANDERSON ROGERIO BELTRAME SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00072-6 2 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013387-60.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.013387-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	RICARDO DE ROSSI ROSSETI
ADVOGADO	:	SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133876020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos RE's nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000583-16.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.000583-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSEFA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	DAYSE NUNES DE REZENDE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00005831620114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003166-24.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.003166-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILSON GERALDO DE MELO
ADVOGADO	:	SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00031662420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017926-72.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.017926-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MANOEL JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP163161B MARCIO SCARIOT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00148-8 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 579.431/RS e do RESP nº 1.143.677/RS.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020254-53.1997.4.03.9999/SP

	97.03.020254-3/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	USINA SAO LUIZ S/A
ADVOGADO	:	SP008752 GERALDO DE CASTILHO FREIRE e outro(a)
No. ORIG.	:	96.00.00211-2 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Diante da manifestação da União Federal, requerendo a condenação da requerente em honorários advocatícios, manifestem-se os autores no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3452/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009433-66.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.009433-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WILSON LUCIO FERREIRA e outros(as)
	:	AKIKO MORISAMA MORAES
	:	CARMEN ABRUZZESE
	:	JOEL DA SILVA
	:	OSWALDO BARBOZA SOBRINHO
	:	ANTONIO PIMENTA GONCALVES
	:	ALFREDO HERCULINO ALVES
	:	JOSE VASCONCELOS PATRIARCA
	:	SELMA DA ROCHA
	:	CLAUDIA LUCIA SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP187265A SERGIO PIRES MENEZES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

APELADO(A)	:	OS MESMOS
------------	---	-----------

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001631-48.2005.4.03.6122/SP

	2005.61.22.001631-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDECI FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010097-63.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.010097-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JACQUELINE DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP102217 CLAUDIO LUIZ ESTEVES
CODINOME	:	JACQUELINE DOS SANTOS SILVA JULIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	CAIO MARCIO JULIAO
ADVOGADO	:	SP102217 CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro(a)

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007501-17.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.007501-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP227621 EDUARDO DOS SANTOS SOUSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075011720074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018868-02.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.018868-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GEORGINA SOARES MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	07.00.00058-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012313-32.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.012313-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DARCI NUNES DE BARROS
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00201-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008803-10.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.008803-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENTA MARIA DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP100967 SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00088031020104036108 1 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-67.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.003921-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	3 A RURAL ENGENHARIA S/S LTDA
ADVOGADO	:	MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS011586 PAULA LOPES DA COSTA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00039216720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005588-20.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005588-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JUAREZ PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE

ADVOGADO	:	MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00055882020144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000262-55.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000262-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ADILSA APARECIDA DA SILVA NOVATO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00002625520144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006119-40.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.006119-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS BARROS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234248 DANY SHIN PARK e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00061194020144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-06.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000070-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELANTE	:	RICHTER LTDA
ADVOGADO	:	SP122478 LUIZ ROSELLI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000700620154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009884-72.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009884-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	TREVECOM ENGENHARIA COM/ E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP032419 ARNALDO DOS REIS
	:	SP173615 EDUARDO MARTIM DO NASCIMENTO
PARTE RÉ	:	ELILDE GONCALVES SOBRAL e outro(a)
	:	PAULO SERGIO PROSDOCIMI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00059763320044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016446-97.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016446-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LIDERPRIME PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
	:	PERICIA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS E DE PREVIDENCIA PRIVADA S/C LTDA
	:	PROMOLIDER PROMOTORA DE VENDAS LTDA
	:	SISAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
	:	LIDERPRIME ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
	:	LIDERPRIME PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO e outro(a)

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00172157520154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0016587-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016587-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	NELSON ORELLANA LOPES
ADVOGADO	:	SP061106 MARCOS TADEU CONTESINI
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	:	BRASPECA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP061106 MARCOS TADEU CONTESINI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	00103929819988260606 A Vr SUZANO/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0017248-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017248-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARISTELA CRISTINA SCAPIM
ADVOGADO	:	SP168419 KAREN BRUNELLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00041334720164036130 1 Vr OSASCO/SP

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0020322-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020322-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	A D FIBRA IND/ COM/ E RECUPERACAO DE FIBRAS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP321116 LUCIMARA FERNANDES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00105542920104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0020449-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020449-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	DDP PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00063471620124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033489-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033489-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP168430 MILENE DE FARIA CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	10037462120148260048 4 Vr ATIBAIA/SP

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033613-06.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033613-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE VALDIR MACHADO
ADVOGADO	:	SP274611 FABIO JUNIOR DIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	00018478020148260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

	2016.03.99.034395-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	APARECIDA DE LOURDES VICENTINI CONTARIN
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10000517820168260698 1 Vr PIRANGI/SP

	2016.03.99.035459-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCIANE MARIA NERIO
ADVOGADO	:	SP254550 LUIS HENRIQUE ROS NUNES
No. ORIG.	:	10071205420138260606 3 Vr SUZANO/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000074-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARIA JOSE MACEDO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP1222460A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP1258810A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada contra acórdão proferido nestes autos.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso, nos termos dispostos no artigo 1.007, *caput* e § 2º, do Código de Processo Civil brasileiro.

Nesse sentido já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESERTO. DEVER DE COMPROVAÇÃO DO PREPARO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO

RECURSO. ART. 59 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DE TRIBUNAL DIVERSO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 804510 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

No caso vertente, instada a recolher o preparo em dobro, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC, a parte recorrente quedou-se inerte, do que decorre a deserção do recurso.

Assim, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53458/2017
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007038-70.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.007038-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	ANTONIO MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00070387020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fl. 764: esclareça o INSS, detentor de dados suficientes para tanto, qual o benefício se apresenta mais vantajoso ao segurado-autor, o benefício concedido administrativamente ou o benefício judicial deferido na presente ação.

Oficie-se com urgência, via comunicação eletrônica.

Solicite-se resposta ao ofício.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018545-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018545-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107638 ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO LOPES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP071278 LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG.	:	00001693620138260097 1 Vr BURITAMA/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 por invalidez.

DECIDO.

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 por invalidez, 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 por invalidez, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018545-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018545-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107638 ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	JOAO LOPES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP071278 LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG.	:	00001693620138260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisões no RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018545-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018545-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107638 ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO LOPES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP071278 LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA
No. ORIG.	:	00001693620138260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisão no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001684-82.2012.4.03.6122/SP

	2012.61.22.001684-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARCILIO FIEL
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016848220124036122 1 Vr TUPA/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 por tempo de contribuição.

DECIDIDO.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela mister se faz 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 parte 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 por tempo de contribuição, 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 dependente caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - **sobretudo diante do sobrestamento do feito** -, lesão essa consistente em privá-lo 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** o requerimento de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido o previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-75.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000684-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	JOSE NICODEMOS VIEIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006847520154036111 3 Vr MARILIA/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 por tempo de contribuição.

DECIDIDO.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela mister se faz 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 parte 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 por tempo de contribuição, 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 dependente caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - **sobretudo diante do sobrestamento do feito** -, lesão essa consistente em privá-lo 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** o requerimento de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido o previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-75.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000684-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE NICODEMOS VIEIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006847520154036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisões no RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-75.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000684-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE NICODEMOS VIEIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006847520154036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisão no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007378-56.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.007378-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LEVINALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073785620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Observo que a determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de fls. 123/132, foi comunicada ao INSS, via e-mail, em novembro de 2016 (fl. 134), sem que haja notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para cumprimento da ordem de revisão imediata do benefício. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da mensagem eletrônica anteriormente enviada e solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003822-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003822-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	EDNA ISABEL BUENO DE PLASTO
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030011220148260128 1 Vr CARDOSO/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 por invalidez.

DECIDO.

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 por invalidez, 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 por invalidez, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002978-26.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.002978-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCEBIADES BERTELI ALVES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00029782620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisão no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002978-26.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.002978-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
----------	---	--

PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCEBIADES BERTELI ALVES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00029782620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisões no RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002978-26.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.002978-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALCEBIADES BERTELI ALVES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00029782620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Providencie a Subsecretaria a renumeração dos autos a partir das fls. 420.

Fls. 306/307. Nada a prover.

A reserva de honorários contratuais é questão a ser enfrentada em sede de futura execução do julgado perante o Juízo de origem. Int.

Após, retornem conclusos.

Outrossim, em relação ao pedido de fls. 409/410, manifeste-se o INSS.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53459/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2014.61.00.001338-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	IMC SASTE CONSTRUÇOES SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP163292 MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00013383220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Certidão de fl. 388 - Ciente.
2. Tendo sido localizado o feito, cumpre-se o despacho de fl. 386. Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

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

	2007.03.99.048741-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	94.05.15888-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. À vista dos documentos juntados às fls. 319/320, sendo um deles a sentença de extinção da Execução Fiscal nº 0507172-73.1992.403.6182, da qual foram tirados os presentes embargos, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se, conclusivamente, a apelante, Cia. Brasileira de Distribuição, inclusive quanto ao seu interesse no prosseguimento dos recursos excepcionais por ela interpostos.
2. Com a resposta, no mesmo prazo, manifeste-se a União Federal (Fazenda Nacional). Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

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

	2015.61.07.000151-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JN TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP330545 RENAN BORGES FERREIRA e outro(a)
	:	SP333532 ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00001513120154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Às fls. 485/486, alegando dificuldades financeiras momentâneas, requer a contribuinte a prorrogação ou o diferimento, para o final da demanda, do recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e de retorno, relativos ao Recurso Extraordinário por ela interposto, pleito que, desde logo, indefiro, por não preverem a legislação processual civil e as normas que disciplinam a matéria, a referida hipótese. Destarte, no prazo final de 05 (cinco) dias, com estrita observância às certidões lavradas às fls. 482 e vº e 483 e vº, promova a recorrente o recolhimento dos valores e na forma ali indicados, comprovando-se nos autos, pena de deserção.

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

Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2002.61.03.003263-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	RUBENS DOMINGUES PORTO
ADVOGADO	:	SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Vistos.

Em sede do Recurso Extraordinário interposto, o contribuinte requer a concessão de gratuidade da justiça, alegando não reunir condições financeiras para recolher o preparo respectivo.

À vista do pedido formulado, ouviu-se a União Federal (Fazenda Nacional), a qual, em sua manifestação de fl. 458, esclarece que, "caso comprovadas outras fontes de renda em nome do recorrente", não concordaria com o pedido do recorrente.

O interessado junta o documento de fl. 450, cuja autenticidade foi declarada à fl. 454, o qual comprova a sua condição de beneficiário da Previdência Social, tendo percebido no mês de maio deste ano, proventos no valor de R\$ 3.034,00.

Destarte, reportando-me à manifestação do ente federal (fl. 458) e não havendo nos autos documentos indicando ter o requerente outros rendimentos, entendo configurada a hipótese de isenção do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, do Recurso Extraordinário por ele interposto, razão pela qual, determino o prosseguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007975-92.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007975-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	GALREI GALVANOPLASTIA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP187608 LEANDRO PICOLO 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 SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00035504720154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

À vista do pedido de justiça gratuita deduzido em sede do Recurso Extraordinário interposto, a recorrente, pelo despacho de fl. 188 e vº, foi instada a comprovar o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão do benefício.

Em resposta, traz a manifestação e os documentos de fls. 189/254, segundo informa, as declarações do imposto de renda dos exercícios de 2013, 2014 e 2015, esclarecendo não estar ainda na posse do recibo da declaração do imposto de renda do exercício de 2016.

Considerando os documentos fiscais apresentados, ouviu-se a União Federal (Fazenda Nacional), a qual, na manifestação de fls. 258/259, posicionou-se contra a concessão do benefício, alegando, em suma, que a empresa tem fins lucrativos; possuía rendimento superior a R\$ 1.200.000,00; e que possuía faturamento; e que a juntada de declarações, não atuais, não têm o condão de comprovar a hipossuficiência.

Termina por sugerir, inclusive, a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal do Brasil, "para que informe ou forneça DIRFs., em que conste a empresa agravante como beneficiária de outras empresas declarantes, pois se comprovará que está a receber valores dos serviços por ela prestados, demonstrando, pois, haver rendimentos". (fl. 258 vº)

Com tais considerações, e tendo em conta o que foi aduzido pela recorrida, parece estar a contribuinte em condições financeiras de arcar com o recolhimento do preparo do recurso por ela interposto, incluído o porte de remessa e de retorno, na forma do disposto na legislação de regência.

Destarte, com fulcro no art. 1.007, § 4º, do CPC, tendo em vista que não o fez no momento da interposição do recurso excepcional, intime-se a recorrente a, no prazo de 05 (cinco) dias, promover o recolhimento, em dobro, do valor do preparo do Recurso Extraordinário, inclusive porte de remessa e de retorno, comprovando-se nos autos, pena de deserção.

Vencido o prazo, cumprida integralmente a exigência do parágrafo precedente, certifique-se nos autos e prossiga-se. Em caso contrário, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2007.60.00.011092-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	MONA CICLO LTDA
ADVOGADO	:	MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00110925120074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Em sede do Recurso Especial interposto, a contribuinte requer a concessão de gratuidade da justiça, alegando insuficiência de recursos financeiros para arcar com as custas judiciais e demais despesas processuais.

À vista do pedido formulado, foi expedido o despacho de fl. 210, determinando comprovasse o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão da isenção, tendo a contribuinte juntado os esclarecimentos e documentos de fls. 211 a 216, consistentes no "Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral"; na Certidão de Baixa de Inscrição no CNPJ" e; na "Consulta de Inscrição e Situação Cadastral", os dois primeiros expedidos pela Receita Federal do Brasil e, o último, pela Secretaria da Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul.

Examinados os argumentos e os documentos apresentados, verifica-se que, no primeiro (fl. 214), a situação da empresa consta como "baixada", dando-se como motivo "inaptação", a mesma causa que orientou a sua baixa, assentada também no segundo documento. (fl. 215). No terceiro, à fl. 216, a situação da empresa consta como "não habilitado" e, como motivo da situação cadastral "baixado".

Destarte, entendendo configurada a hipótese de isenção do recolhimento das custas judiciais e determino o prosseguimento do feito, tendo em vista que, tratando-se de Recurso Especial, a recorrente está isenta do recolhimento do porte de remessa e de retorno, nos termos do art. 4º da Resolução STJ/GP N. 2, de 01/02/17.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2008.03.99.006187-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	CIA AGRICOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	03.00.00017-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Diante da manifestação da União Federal, requerendo a condenação da requerente em honorários advocatícios, manifestem-se os autores no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032662-84.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.032662-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00326628420074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 295/296: cuida-se de petição do **contribuinte** pugnando pelo exame de admissibilidade do recurso especial interposto, tendo em vista a decisão que determinou o sobrestamento do processo em virtude de seu recurso extraordinário, até decisão final no **RE 587.108/RS**.

Decido.

O prosseguimento do feito em relação ao recurso especial é incompatível com a sistemática dos recursos repetitivos em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Importa anotar que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B ou 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Cumpra-se o sobrestamento do feito, conforme determinado à fl. 293.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012158-37.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.012158-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	TIMAC AGRO IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO	:	RS056159 FABIO LUIS DE LUCA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121583720104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls.: 823/824: cuida-se de manifestação do **Contribuinte** em face das decisões de fls. 821/821-verso que determinou o sobrestamento dos recursos excepcionais interpostos até o julgamento final dos RE n.º 576.967, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral do STF.

Alega, em suma, que, as notas PGFN n.º 485/16 e 115/2017 dispensaram a contestação e recursos a respeito de litígios que versem sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e sobre os 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente.

Diante disso, requer que seja intimada a PFN para que, calcada no princípio da eficiência administrativa, manifeste a desistência de seu Recurso Extraordinário em relação ao aviso prévio indenizado e aos 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente, viabilizando, assim, o trânsito em julgado parcial do acórdão.

DECIDO.

O feito foi sobrestado com fundamento RE n.º 576.967, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral no STF.

Constato, todavia, que remanesce fundamento para o sobrestamento dos recursos, uma vez que o **RE n.º 576.967**, vinculado ao **tema n.º 72 de Repercussão Geral**, ao discutir a *"inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração"* abrange questão em debate.

De toda forma, o prosseguimento em relação aos recursos especial e extraordinário interpostos é incompatível com a sistemática dos recursos repetitivos em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Importa anotar que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B ou 543-C do CPC de 1973 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, **mantenho o sobrestamento do feito** com base no Recurso Extraordinário n.º 576.967, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0013874-81.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.013874-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	PEDRO OMETTO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
ADVOGADO	:	SP028436 ANTONIO CARLOS MENDES

SUCEDIDO(A)	:	USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	07.00.10267-8 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Vistos.

1. À fl. 642, em sede do Recurso Especial por ela interposto, a recorrente comunica a sua nova razão social, Aguassanta Participações S.A., juntado os documentos pertinentes às fls. 661 a 705, contudo, por cópias simples. Destarte, no prazo de 10 (dez) dias, promova a contribuinte a autenticação, em cartório próprio ou, por seu advogado constituído, declare-lhes a autenticidade, visando o regular processamento do feito.
2. Cumprida a providência, encaminhe-se o processo ao setor competente desta Corte, para que retifique a autuação, fazendo constar a nova razão social da empresa.
3. Após, ciência à União Federal (Fazenda Nacional), dando-se prosseguimento.
4. Por outro lado, caso não cumprida a determinação do item 1, supra, venham-me os autos conclusos. Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53460/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006230-97.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.006230-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
PROCURADOR	:	SP090042 DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS PIRES CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP095919 WLADIMIR RODRIGUES ALVES e outro(a)
	:	SP215847 MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO
No. ORIG.	:	00062309720124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Dizendo-se inventariante do espólio do advogado Dr. Rodrigo de Athayde Ribeiro Franco, OAB/SP nº 162.422, que vinha atuando no feito, na qualidade de representante legal do apelado, Ana Léia Ferreira Ribeiro Franco, juntando aos autos a manifestação e os documentos de fls. 350/356 e alegando não ter "conhecimento de eventuais honorários contratados com o Dr. Rodrigo, requer que os mesmos sejam fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, em valores não inferiores aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, conforme artigo 22 da Lei nº 8.906/1994". Postula, ainda, "a reserva dos honorários arbitrados bem como aqueles de sucumbência em favor do espólio". (fls. 350/351)

DECIDO.

Desdobra-se o pedido da interessada em dois pleitos distintos, a saber: a) o arbitramento judicial dos honorários advocatícios, porventura devidos ao advogado falecido e; b) a reserva dos honorários arbitrados, bem como os de sucumbência, em favor do espólio.

a) arbitramento judicial de honorários advocatícios - as atribuições desta Vice-Presidência cingem-se ao exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos pelas partes. Assim, conforme se observa, o pleito deduzido não merece ser conhecido, por veicular matéria que não se insere em sua esfera de competência, devendo, caso o deseje a interessada, postulá-la, a tempo e modo, na via própria.

b) reserva de honorários - Muito embora os honorários advocatícios - contratuais ou sucumbenciais -, fixados em contrato, tenham natureza alimentícia, não há equiparação destes com créditos de natureza trabalhista para fins de preferência, em relação ao crédito tributário. Destarte, considerando que, conforme asseverado, tais créditos não se equiparam aos trabalhistas, eventual deferimento do pleito ora deduzido, ocasionaria a indevida subversão da ordem de preferência legal, instituída pelo Código Tributário Nacional. Com efeito, em seu art. 186, disciplina 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".

A propósito, nesse sentido, decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgado cuja ementa é abaixo transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. NATUREZA ALIMENTAR. CONCURSO DE CREDORES. PREFERÊNCIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTS. 186 E 187 DO CTN.

1. Embora o STJ já tenha reconhecido a natureza alimentar dos créditos decorrentes de honorários advocatícios, estes não se equiparam aos créditos trabalhistas. Precedentes: REsp. 1.068.838/PR, Segunda Turma, Relator Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, e REsp. 874.309/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques.

2. Recurso Especial não provido". (Processo: RESP 201101827473 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1269160 - Relator: Min. HERMAN BENJAMIN - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: SEGUNDA TURMA - Fonte: DJE DATA: 19/12/2012)

Outro aspecto a ser considerado, tendo em conta a natureza do pedido, é o momento processual em que deva ser formulado. A C. Corte Especial, decidiu, em reiteradas oportunidades, que "o pedido de reserva de honorários (fls. 441/446), porquanto inapreciável por esta Corte nesta fase recursal, deverá ser formulado perante o juízo da execução, à luz do que dispõe o § 4º do art. 22 da Lei 8.906/94, razão pela qual o indefiro". (REsp 200601456174-RESP-Recurso Especial - 864698 - public. em 22/09/2008 - Rel. Min. LUIZ FUX). Na mesma esteira, decidiu, quando do julgamento do AGRESP 200300496280, Relatora a e. Min. DENISE ARRUDA (public. em 31/05/2007), assentando que: "1. O pedido de reserva de honorários não pode ser objeto de análise por esta Corte de Justiça, porquanto, nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o mencionado pedido deve ser formulado no momento do cumprimento da sentença, desde que preenchidos os requisitos formais previstos naquele dispositivo legal. 2. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o pedido de reserva de honorários deve ser formulado perante o juízo da execução".

Ademais, em pedidos desse teor, necessária, além do que já foi aduzido, a comprovação, ausente nestes autos, de que não há divergência entre o outorgante e o requerente constituído, em relação ao valor pretendido a título de honorários contratuais.

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao examinar a matéria, assentou no acórdão a seguir ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEFERIMENTO. INSCRIÇÃO PERANTE À OAB SUSPENSIVA PREVENTIVAMENTE. QUEBRA DO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA ENTRE CLIENTE E ADVOGADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N 7/STJ.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal consagra entendimento segundo o qual a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos é permitida mediante a juntada do contrato de prestação de serviços profissionais, antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado (AgRg no AREsp 408.178/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 27/11/2013).

2. A desconstituição das premissas fáticas lançadas pela instância ordinária, acerca da impossibilidade de reserva dos honorários advocatícios, demandaria inevitável revolvimento de matéria de prova, procedimento que, em sede especial, encontra óbice na Súmula n° 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (Processo: AGARESP 201502499689 - AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 795834 - Relator: Min. SÉRGIO KUKINA - Sigla do órgão: STJ - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA - Fonte: DJE DATA:16/11/2015".

Destarte, pelas razões aduzidas, não conheço do pleito de arbitramento judicial dos honorários advocatícios e, quanto ao pedido de reserva de honorários, indefiro-o.

Cumpra-se o item 4 do despacho de fl. 349, procedendo-se ao exame de admissibilidade do recurso excepcional interposto. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2001.61.00.003722-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
SUCEDIDO(A)	:	BANCO CIDADE S/A
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado pela contribuinte, objetivando "obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne à aplicação das Emendas Constitucionais 01/94, 10/96 e 17/97, bem como das Medidas Provisórias nº 1.274/96 e 1.674/98, assegurando o direito de recolhimento da Contribuição ao PIS nos termos da Lei Complementar nº 7/70" (fl. 533), no período de janeiro de 1996 a dezembro de 1999. Subsidiariamente, postulou "o reconhecimento do direito líquido e certo de a) se submeter, para o cálculo e recolhimento da Contribuição ao PIS, nos períodos mencionados, exclusivamente às Emendas Constitucionais nºs. 10/96 e 17/97 (respeitando-se a irretroatividade e anterioridade dessas normas), afastando-se a metodologia prevista pelas Medidas Provisórias nºs. 1.274/96 e 1.674-57/98 e Lei nº 9.701/98; ou b) de se submeter, para o cálculo e recolhimento da Contribuição ao PIS, aos moldes estabelecidos pelas aludidas Medidas Provisórias, somente após decorridos 90 (noventa) dias da publicação da Lei nº 9.701/98, conforme preceitua o artigo 195, § 6º, da Constituição Federal". (fl. 534)

O feito tramitou regularmente. A sentença concedeu parcialmente a segurança, nos termos do dispositivo de fl. 277. Negado provimento aos Embargos de Declaração interposto pela contribuinte. As partes apelaram. No julgamento procedido por esta Corte (fls. 341/345 vº), deu-se provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal (Fazenda Nacional), negando-se provimento à apelação da contribuinte, denegando-se a segurança pleiteada. Negado provimento aos Embargos de Declaração opostos, a contribuinte interpôs Recursos Especial e Extraordinário. Ao Especial foi negado seguimento, nos termos da decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, às fls. 523 vº/526. Quanto ao Extraordinário, inicialmente, em sede de agravo regimental, tirado da decisão que, na ação cautelar em apenso, sob nº 0016554-68.2012.4.03.0000, denegou a liminar pedindo atribuição de efeito suspensivo ao recurso, foi concedida, pelo E. Supremo Tribunal Federal, nos termos da decisão de fls. 461/469, referendada pela Turma (fl. 508), a eficácia suspensiva requerida. Ante ao reconhecimento da existência de repercussão geral no RE 578.846, aquela E. Corte baixou o feito à origem, com vistas ao disposto no 543-B do CPC, encontrando-se o exame de admissibilidade do recurso sobrestado, até o julgamento do mencionado RE 578.846, conforme assentado na certidão de fl. 532.

Contudo, às fls. 533/553 e vº, a contribuinte, alegando ter quitado os débitos compreendidos nos períodos de junho de 1996 a junho de 1997 e os posteriores a fevereiro de 1998, e ter aderido ao Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, disciplinado pela Medida Provisória nº 783/17, regulamentado pela Instrução Normativa RFB nº 1.711/17, desiste expressamente, bem como renuncia ao direito sobre o que se funda a ação, apenas em relação aos períodos de junho de 1996 a junho de 1997 e posteriores a fevereiro de 1998, acima referidos, com fulcro no art. 487, III, "c", do CPC, "com a consequente conversão em renda dos depósitos judiciais relativos a tais períodos, no limite da opção de adesão do PERT realizado pelo Impetrante". (fl. 535). Requer, todavia, o prosseguimento do feito, até decisão final do RE 578.846, no que respeita à violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade. Ouvida, a União Federal (Fazenda Nacional) informou não se opor ao pedido, nos termos de sua manifestação de fl. 561.

Por outro lado, instada quanto à pretensão de desistir da ação cautelar em apenso, sob nº 0016554-68.2012.4.03.0000, a contribuinte, tecendo as considerações de fls. 556/558, informa a desistência da medida e reitera o pedido de prosseguimento deste feito, o mandado de segurança, em relação às alegações de violação aos princípios da anterioridade e irretroatividade relativas ao período de julho/1997 a janeiro/1998. (fl. 558)

DECIDO.

As atribuições desta Vice-Presidência cingem-se à apreciação da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos pelas partes.

Destarte, com observância desses limites e, com fulcro no art. 998 do CPC, acolho o pedido de fls. fls. 533/553 e vº, reiterado às fls. 556/558, como de desistência parcial do Recurso Extraordinário interposto pela contribuinte, em relação aos períodos de junho de 1996 a junho de 1997 e posteriores a fevereiro de 1998, prosseguindo o feito, em relação às alegações de violação aos princípios da anterioridade e irretroatividade relativas ao período de julho/1997 a janeiro/1998, conforme requerido. (fl. 558). Outrossim, deverá o

juízo de admissibilidade do Extraordinário permanecer sobrestado até o trânsito em julgado do RE 578.846, de Repercussão Geral no STF, conforme decisão de fl. 530 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por outro lado, no que se refere à ação cautelar apensada ao presente e acima mencionada, tendo a contribuinte sido instada a informar se desiste daquela demanda, nada há a prover, porquanto, conforme salientou (fls. 556/558), a última decisão expandida naqueles autos, às fls. 456/460, encontra-se com o trânsito em julgado certificado à fl. 465 vº.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos da ação cautelar em apenso e, a seguir, ao sobrestamento, nos termos determinados.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3454/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002822-54.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.002822-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	ARIOVALDO JOSE MANTOVANI e outros(as)
	:	CARLOS WAGNER DO LIVRAMENTO
	:	CARLOS ALBERTO MODESTO
	:	EGIDIO DE ANDRADE
	:	JOSE ALVES DO NASCIMENTO
	:	JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
	:	MARIA APARECIDA MARCOLONGO ANTUNES
	:	LUIZ PAULINO BUENO
	:	LILIAN CRISTINA LOPES
	:	LUIS FABRICIO DE LIMA ODASSI
	:	MARCOS DE CONTI PEREIRA
	:	MARIA NUNES
	:	MAURO FAUSTINO
	:	MARIA DE FATIMA TRAVAIM BONETTI
	:	NAIR CAMPANINI PARDINHO
	:	ORLANDO FERREIRA DA SILVA
	:	REGINALDO AMARAL TEIXEIRA
	:	ROSALVO GIL DA SILVA
	:	SANTO MANOEL DE ANDRADE

	:	VALDEVINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	MG111202 LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
	:	SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00056774920104036108 3 Vr BAURU/SP

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002824-24.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.002824-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	AMERICO SOARES DOS SANCHES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO
	:	SP215227A GUILHERME LIMA BARRETO
AGRAVANTE	:	ALINE ANNE ROCHA
	:	CARLOS ALBERTO CARNEVALLI
	:	EUNICE FERREIRA CIRILO
	:	ENI MORENO
	:	EDILSON JOSE DE SOUZA
	:	FREDERICO RAMOS SARTO
	:	GENECI FERREIRA DA SILVA
	:	JOAO HENRIQUE PRIMOLAN
	:	JULIA BENEDITA ZANAO FERREIRA
	:	JOSE BENEDITO DE OLIVEIRA
	:	LUDOVINA NOGUEIRA TAVEIRA
	:	LUIZ HENRIQUE DANELON
	:	MAURI BERGO ZANATA
	:	NIVALDO MANOEL DOS SANTOS
	:	SEBASTIAO MOREIRA FILHO
	:	SILVIO CADAMURO FILHO
	:	VALDIRENE MARIA DE OLIVEIRA ANDREOTI
ADVOGADO	:	SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
	:	SP215227A GUILHERME LIMA BARRETO
AGRAVADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS
	:	SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00056783420104036108 3 Vr BAURU/SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014174-37.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.014174-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
---------	---	--

APELANTE	:	IMPACTO SISTEMAS DE SERVICOS INTEGRADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
PROCURADOR	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00141743720144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003450-44.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.003450-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	VEGAS CARD DO BRASIL CARTOES DE CREDITO LTDA
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00034504420144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010006-22.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.010006-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: FATIMA CARLOS DIAS e outros(as)
	: FRANCISCA DA SILVA
	: FRANCISCA PAULA DE MOURA TEODORO
	: FRANCISCO CLARO DE SOUZA
	: JOSE RAFAEL DE FREITAS
	: LETICE PEREIRA DE CARVALHO
	: LIAMAR PEREIRA DOS SANTOS LAMAR
	: MARIA APARECIDA DE ARAUJO
	: MARIA APARECIDA MARTINS TREBI
	: MARIA DE OLIVEIRA ALVES
	: MARIETA JANUARIO DE LUCENA
	: MARINA DE OLIVEIRA COSTA
	: MARINALVA CARLOS DA SILVA
	: NICANOR PEREIRA
	: NIVALDO MAMEDE DOS SANTOS
	: WILSON MIRANDA FALCAO
ADVOGADO	: SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP267078 CAMILA GRAVATO IGUTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO	: SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00220790620084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001219-07.2016.4.03.6131/SP

	2016.61.31.001219-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: MAURA RODER e outro(a)
	: JOSE PROCOPIO CONTENA
ADVOGADO	: SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI e outro(a)
APELADO(A)	: SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00012190720164036131 1 Vr BOTUCATU/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53461/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030067-36.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.030067-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.00010-7 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Alega a recorrente, em suma, ofensa aos artigos 108 e 110 do Código Tributário Nacional, bem como à Lei Complementar 116/2003.

Decido.

O recurso não merece admissão. Com efeito, o acórdão recorrido, ao apreciar o conjunto fático probatório dos autos, entendeu estar inserida a atividade empresarial do contribuinte na hipótese prevista no parágrafo único do artigo 46 do Código Tributário Nacional. Confira-se, no particular:

(...)

1- Como decorre da natureza da atividade empresarial inerente à parte apelante, produtora e comerciante de papéis, papelão e caixas de papelão para embalagens, bem assim se estando em face de execução de IPI sobre tais operações, relativamente ao ano de 1.998, límpida sua sujeição a referido tributo federal, independentemente da invocada submissão também ao ISS, tributação municipal/distrital.

2- A traduzir o fenômeno impositivo da cobrança do IPI qualquer operação de transformação ou modificação do estado da matéria, assim a isso se denominando industrialização, consoante parágrafo único do art. 46 do CTN, decorre explícito não errou a parte contribuinte ao pessoalmente declarar tais débitos, conforme CDA, pois incontestemente ocorra a enfocada transformação da matéria, no processo produtivo em questão.

(...)

Neste contexto, ao analisar a insurgência apresentada no recurso, verifica-se que o recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, demandando-se, pois, a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da súmula 7 do C. STJ:

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

A propósito do tema, são os precedentes da Corte Superior, no particular:

(...)

1. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de aferir a existência, ou não, de direito líquido e certo, bem como a ausência de prova pré-constituída, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgInt no AREsp 969.231/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016)

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da súmula 7 /STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

(...)

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base no acervo fático-probatório dos autos, que a aquisição de material de embalagem para emprego na industrialização de produtos tributados, destinado unicamente ao transporte, não gera direito a crédito do IPI, ex vi do art. 226, I, do Decreto n. 7.212/2010.

3. Aplicação da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1446393/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

Por fim, quanto ao alegado dissídio jurisprudencial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7 do STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030067-36.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.030067-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.00010-7 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

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

A recorrente sustenta violação aos artigos 535 do CPC/73, 46 e 47 do Código Tributário Nacional, bem como artigo 14 da Lei 4.502/64 com a redação dada pelo artigo 15 da Lei 7.798/89.

Decido.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as

teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No caso, os fundamentos e teses pertinentes para decisão da questão jurídica foram analisados.

O acórdão recorrido afastou da base de cálculo do IPI o valor relativo ao frete, seguro e despesas acessórias, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, nesse sentido, no particular:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DESCONTOS INCONDICIONAIS/BONIFICAÇÃO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 47 DO CTN. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. O acórdão a quo entendeu não ser possível a incidência do IPI sobre descontos incondicionados, por não integrarem o valor praticado no negócio jurídico quando da saída da mercadoria.

3. A alteração do art. 14 da Lei nº 4.502/64 pelo art. 15 da Lei nº 7.798/89 para fazer incluir, na base de cálculo do IPI, o valor do frete realizado por empresa coligada, não pode subsistir, tendo em vista os ditames do art. 47 do CTN, o qual define como base de cálculo o valor da operação de que decorre a saída da mercadoria, devendo-se entender como "valor da operação" o contrato de compra e venda, no qual se estabelece o preço fixado pelas partes.

4. Com relação à exigência do IPI sobre descontos incondicionais/bonificação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça envereda no sentido de que: - "Consoante explicita o art. 47 do CTN, a base de cálculo do IPI é o valor da operação consubstanciada no preço final da operação de saída da mercadoria do estabelecimento. O Direito Tributário vale-se dos conceitos privatísticos sem contudo afastá-los, por isso que o valor da operação é o preço e, este, é o quantum final ajustado consensualmente entre comprador e vendedor, que pode ser o resultado da tabela com seus descontos incondicionais. Revela contraditio in terminis ostentar a Lei Complementar que a base de cálculo do imposto é o valor da operação da qual decorre a saída da mercadoria e a um só tempo fazer integrar ao preço os descontos incondicionais.

Ratio essendi dos precedentes quer quanto ao IPI, quer quanto ao ICMS." (REsp nº 477525/GO, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 23/06/2003) - "A base de cálculo do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, é o valor da operação, o que é definido no momento em que se concretiza a operação. O desconto incondicional não integra a base de cálculo do aludido imposto." (REsp nº 63838/BA, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 05/06/2000) 5. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

6. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 703.431/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2006, DJ 20/02/2006, p. 220)

Destarte, aplicável ao caso o disposto na Súmula 83 do C. STJ:

(...)

1. A jurisprudência do STJ entende que a Súmula 83 não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

(...)

(AgRg no Ag 1151950/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 29/04/2011)

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

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030067-36.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.030067-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	96.00.00010-7 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União Federal**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação da Súmula Vinculante n.º 10 do STF, bem assim ofensa aos artigos 5º, LIV, LV, 93, IX, 97, 146, III, "a", 153, IV e § 3º da Constituição Federal.

DECIDO.

Encontra-se assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. SUSCITADA OFENSA AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, em regra, a afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa. Precedentes.

II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

III - Agravo regimental improvido."

(AI 794790 AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 09/03/2010)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes.

O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal.

Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes.

Agravo regimental conhecido e não provido."

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Por seu turno, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal afasta a alegação de ofensa à reserva de plenário quando houver decisão da Corte Suprema sobre a matéria, porquanto desnecessária a submissão da arguição de inconstitucionalidade ao plenário ou ao órgão especial do Tribunal de origem. Confira-se:

*EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. RENOVAÇÃO DE ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO. RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELO ESTADO AO LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA OU PROFISSIONAL. MEIO DE COBRANÇA INDIRETA DE TRIBUTOS. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 97 DA LEI MAIOR. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO INOCORRENTE. RECURSO MANEJADO EM 04.12.2013. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. É inconstitucional restrição imposta pelo Estado ao livre exercício de atividade econômica ou profissional, quando utilizada como meio de cobrança indireta de tributos. 2. **Inexistente ofensa ao art. 97 da Carta Magna. Havendo pronunciamento da Corte Suprema sobre a matéria, dispensável a submissão da arguição de inconstitucionalidade ao plenário ou ao órgão especial do Tribunal de origem. Precedentes.** 3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 4. Agravo regimental conhecido e não provido.*

(RE 668195 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-183 DIVULG 29-08-2016 PUBLIC 30-08-2016)

Neste sentido, já decidiu a Corte Suprema pela inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo questionada:

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - FRETE - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO - LEI ORDINÁRIA - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. Viola o artigo 146, inciso III, alínea "a", da Carta Federal norma ordinária segundo a qual hão de ser incluídos, na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, valores em descompasso com o disposto na alínea "a" do inciso II do artigo 47 do Código Tributário Nacional. Precedente - Recurso Extraordinário nº 567.935/SC, de minha relatoria, Pleno, apreciado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 881908 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 08-10-2015 PUBLIC 09-10-2015)

Ante o exposto, **não admito** o recuso extraordinário.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061912-71.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.061912-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP090980 NILTON CICERO DE VASCONCELOS
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A)	:	HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO	:	SP025815 AFFONSO CAFARO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	98.05.21590-3 6F 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 desta Corte em julgamento de agravo de instrumento. Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 475-O e 587 do CPC/73.

Decido.

No caso dos autos, o colegiado desta Corte reformou a decisão singular para determinar o regular prosseguimento da execução fiscal em caráter definitivo. Cumpre destacar que o acórdão hostilizado consignou que:

"A execução fiscal fundada em título executivo extrajudicial (certidão da dívida ativa) é definitiva, ainda que pendente de julgamento recurso interposto contra sentença que julgou improcedentes embargos opostos pelo devedor."

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS DO DEVEDOR RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CARÁTER DEFINITIVO DA EXECUÇÃO. SÚMULA 317/STJ.

1. *"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos" (Súmula 317/STJ).*

2. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1100092/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 21/08/2009) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. CARÁTER DEFINITIVO DA EXECUÇÃO. ARTIGO 587, DO CPC.

1. *"É definitiva a execução fundada em título extrajudicial, ainda que pendente de julgamento apelação da sentença que repeliu embargos do executado." (AgRg na MC 10320/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 24.05.2007).*

2. *"O art. 587, com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/2006, é clara ao afirmar que a execução fundada em título extrajudicial é definitiva. No entanto, é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo" (AgRg no Ag 843975/MG, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.05.2007).*

3. In casu, a Execução é fundada em Título Executivo Extrajudicial - Certidão da Dívida Ativa - e a Apelação da Sentença de improcedência dos Embargos não foi recebida com efeito suspensivo, mas apenas devolutivo, razão pela qual deve ser reconhecido seu caráter definitivo.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 865.167/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJe 17/10/2008)

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-23.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.011889-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA e outro(a)
	:	NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

DECISÃO

Vistos.

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

O acórdão que julgou o agravo legal decidiu que a majoração da alíquota da CSLL efetuada pela Medida Provisória n.º 1.807/1999 é constitucional e não possui qualquer vício que a infirme. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa 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 pelo embargante.

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.

Não se verifica a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973. A omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou o agravo legal, sobre teses invocadas pelo embargante.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão a ser sanada, tratando-se de mera tentativa de rediscussão de matéria já apreciada, colacionando a jurisprudência existente sobre o tema. Com efeito, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, como se depreende do seguinte julgado: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. 1. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO VISLUMBRADA. 2. DECISÃO UNIPessoal CONFIRMADA PELO TRIBUNAL. AFASTADA OFENSA AO ART. 557 DO CPC. 3. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRADO. 4. REQUISITOS DO ART. 1.102-A DO CPC. NÃO PREENCHIDOS. DÍVIDA ILÍQUIDA. SÚMULA 83/STJ. 5. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Constata-se que, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi suficientemente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. Não se vislumbra ofensa ao art. 535 do CPC. 2. "A confirmação de decisão unipessoal do Relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC" (AgRg no ARESP n. 391.844/MS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 28/3/2014). 3. A divergência jurisprudencial não foi devidamente comprovada, uma vez que a ora recorrente deixou de proceder à confrontação analítica dos julgados, exigida nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 2º, do RISTJ. 4. O Colegiado estadual consignou que a ação monitória exige prova escrita de dívida líquida, o que não ficou demonstrado no caso. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 781714/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Data do Julgamento: 24/11/2015, Fonte: DJe 10/12/2015)

Ainda que assim não fosse, note-se que o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela aplicação dos adicionais à alíquota da CSLL veiculados pela Medida Provisória n.º 1.807/1999, como se depreende do seguinte julgado: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. IN SRF 81/99. LEGALIDADE. ADICIONAIS DE 4% E 1% PREVISTOS NO ART. 6º DA MP N. 1.807/99. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA EXAÇÃO E NÃO SOBRE A ALÍQUOTA. PRECEDENTE. 1. Os adicionais de 4% 1% sobre a CSLL previstos no art. 6º da MP 1.807/99, atual MP n. 2.158-35, incidem sobre a base de cálculo da exação, ou seja, somam-se à alíquota anterior de 8%, afastando a tese da recorrente no sentido de que os referidos adicionais incidiriam sobre a alíquota, ou seja, sobre a contribuição já calculada. 2. A IN SRF 81/99 não extrapolou o disposto na MP n. 1.807/99, pelo que não há falar em violação do art. 97 do CTN. Prejudicada a análise da alegada violação do art. 74 da Lei n. 9.430/96, eis que não há indébito a compensar na hipótese. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1107951/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

Além disso, o próprio E. Supremo Tribunal Federal entendeu pela constitucionalidade das alíquotas adicionais em questão, *in verbis*: EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. MP 1.807/1999 E REEDIÇÕES. VALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 30 DIAS PARA REEDIÇÃO. SÚMULA 651 DO STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que é constitucional a majoração da alíquota da CSLL pela MP 1.807/1999 e suas reedições. Súmula 651 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 804464 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 29-09-2015 PUBLIC 30-09-2015)

Verifica-se, portanto, que a decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

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

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-23.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.011889-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE COSMETICOS NATURA LTDA e outro(a)
	:	NATURA LOGISTICA E SERVICOS LTDA

ADVOGADO	:	SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Vistos.

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

O acórdão que julgou o agravo legal decidiu que a majoração da alíquota da CSLL efetuada pela Medida Provisória n.º 1.807/1999 é constitucional e não possui qualquer vício que a infirme. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa:

- i) aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não teria sanado todas as omissões apontadas pelo embargante;
- ii) aos arts. 5º, 62 e 195, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, com a redação que lhe foi conferida pela Emenda Constitucional n.º 32, pois a medida provisória em questão estaria viciada pela descontinuidade temporal e material em suas sucessivas reedições, violando inclusive os princípios da segurança jurídica e da certeza do direito, além da anterioridade nonagesimal.

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.

Não se verifica a alegada violação aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou o agravo legal, sobre teses invocadas pelo embargante.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão a ser sanada, tratando-se de mera tentativa de rediscussão de matéria já apreciada, colacionando a jurisprudência existente sobre a matéria. Com efeito, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido do acórdão recorrido, como se depreende dos seguintes julgados: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO ELEITORAL. DOAÇÃO DE RECURSOS. CAMPANHA ELEITORAL. VALOR ACIMA DO LIMITE LEGAL. LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279/STF. PRECEDENTES. OMISSÃO INOCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. 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. Ausente omissão justificadora da oposição de embargos declaratórios, nos termos do art. 535 do CPC, a evidenciar o caráter meramente infringente da insurgência. Embargos de declaração rejeitados. (STF, ARE 853453 AgR-ED/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Julgamento: 03/11/2015, Publicação: DJe-232 18/11/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. DANO MORAL. IMPUTAÇÃO FALSA DO CRIME DE FURTO. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO PROBATÓRIO JÁ CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DESTA CORTE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 93, IX, DA CF/88.

INEXISTÊNCIA. (...) 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13/8/2010. (...) (STF, AI 749008 AgR/PA, 1ª Turma, Luiz Fux, Julgamento: 20/08/2013, Publicação: DJe-172 02/09/2013)

Outrossim, ainda segundo a jurisprudência assentada da Suprema Corte, a decisão judicial é fundamentada, não ofendendo o art. 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, se nela são suficientemente expressas as razões que levaram à sua adoção. A título de exemplo, colaciona-se o seguinte acórdão:

EMENTA DIREITO DO TRABALHO. ART. 93, IX, DA CARTA MAGNA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

NULIDADE INOCORRENTE. ART. 7º, XIV E XXVI, DA LEI MAIOR. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. DESRESPEITO. INVALIDADE. DEBATE DE ESTATURA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 454/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2014. 1. Inexiste violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. O exame da alegada ofensa ao art. 7º, XIV e XXVI, da Constituição Federal, nos moldes em que solvida a controvérsia, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Constituição Federal. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 914359 AgR-segundo/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Julgamento: 01/12/2015, Fonte: DJe-254 16/12/2015)

E esse é justamente o caso dos autos, motivo pelo qual o recurso não pode ser admitido no que tange a essa alegação.

Além disso, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu pela aplicação dos adicionais à alíquota da CSLL veiculados pela Medida Provisória n.º 1.807/1999, como se depreende do seguinte julgado, *in verbis*:
EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LÚCRO LÍQUIDO - CSLL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. MP 1.807/1999 E REEDIÇÕES. VALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 30 DIAS PARA REEDIÇÃO. SÚMULA 651 DO STF. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que é constitucional a majoração da alíquota da CSLL pela MP 1.807/1999 e suas reedições. Súmula 651 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 804464 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 29-09-2015 PUBLIC 30-09-2015)

Verifica-se, portanto, que a decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

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

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000287-87.2004.4.03.6115/SP

	2004.61.15.000287-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LEANDRO FORMOSO incapaz
ADVOGADO	:	SP047680 SYDNEY MIRANDA PEDROSO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	VILMA APARECIDA MODA FORMOSO
ADVOGADO	:	SP047680 SYDNEY MIRANDA PEDROSO

DECISÃO

HOMOLOGO a desistência do(s) recurso(s) interposto(s) pelo INSS e pendente(s) de apreciação.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem

São Paulo, 04 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036576-12.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.036576-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA INDL/ E AGRICOLA BOYES
ADVOGADO	:	SP193111 ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00365761220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que afastou a alegação de prescrição do direito de cobrança do crédito tributário e considerou legítimas as contribuições previdenciárias exigidas nos autos.

Alega, em suma, violação aos artigos 3º, 535, incisos I e II e 458, incisos II e III, do CPC/1973, 174, 161, § 1º, 202 e 203 do CTN e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Inexiste ofensa ao artigo 458 do CPC, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado. Nesse sentido confira-se o AgRg no AREsp 379.315/SP, in DJe 12/12/2014.

Sobre a matéria de fundo, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp nº 1.138.159/SP**, pela sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que é de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança do crédito relacionado às contribuições previdenciárias devidas após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À CF/88. PRAZO DECADENCIAL QÜINQUÊNAL. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FUNRURAL. CANA-DE-AÇÚCAR. BASE DE CÁLCULO. VALOR COMERCIAL. EXCLUSÃO DO VALOR DO TRANSPORTE.

1. O prazo prescricional, no que tange às contribuições previdenciárias, foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela CF/88 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso

que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "o prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo: a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN); b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos." 2. "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". (Súmula Vinculante nº 8 do STF).

3. O prazo decadencial, por seu turno, não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente ao disposto na lei tributária. (Precedentes: REsp 749.446/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; REsp 707.678/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 18/12/2008; EDcl no REsp 640.835/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005; REsp 640.848/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/2004, DJ 29/11/2004; RESP 409376/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 05/08/2002; ERESP 202203/MG, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção, unânime, DJ de 02/04/2001) 4. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado, hipótese que se amolda à dos autos. (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

5. In casu, o Tribunal a quo, em face do reconhecimento da natureza tributária da contribuição previdenciária pela CF/88, declarou a decadência do direito de constituição do crédito previdenciário relativo às contribuições que deixaram de ser recolhidas nos meses de outubro de 1988 a outubro de 1990, a teor do art. 173 do CTN. Ao revés, no lapso temporal entre janeiro/85 e outubro/88, anteriores à Carta Magna, entendeu pela inoccorrência de decadência, uma vez que "a citação do devedor ocorreu dentro do prazo de 30 (trinta) anos, previsto no art. 144 da LOPS".

6. Destarte, impõe-se a reforma do acórdão recorrido neste particular, porquanto transcorrido o prazo decadencial entre a data dos fatos jurídicos tributários (janeiro/85 e outubro/88) e a data em que efetuado o lançamento de ofício (outubro/95).

7. O valor do frete configura parcela estranha ao produto rural, por isso que não está inserido na base de cálculo da contribuição para o FUNRURAL, que consiste tão-somente no valor comercial do produto rural, correspondente ao preço pelo qual é vendido pelo produtor.

(Precedentes: AgRg no REsp 668.392/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 02/10/2009; ERESP 616.592/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2007, DJ 03/12/2007; REsp 747.245/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 23/10/2006; REsp 412.555/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 18/08/2006; REsp 668.385/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005; REsp 573.348/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 25/10/2004) 8. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138159/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesta parte, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, I, do CPC de 2015.)

Ademais, a verificação da data da constituição do crédito tributário para os fins em discussão, como pretende o recorrente, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no REsp 1532105/RR, in DJe 31/03/2016:

3. No caso dos autos, de acordo com a moldura fática contida no acórdão recorrido, verifica-se que o fato gerador do tributo ocorreu em 2001, não havendo informação a respeito da existência ou não de declaração por parte do contribuinte, tampouco se houve ou não o pagamento parcial do tributo, apenas constando que a contribuinte foi autuada em abril de 2007. Sendo assim, cumpre seja aplicado o enunciado 7 da Súmula de jurisprudência desta Corte, uma vez que os dados apresentados na decisão combatida não permite um juízo seguro acerca da ocorrência ou não da decadência.

No que diz respeito à alegação de ofensa ao artigo 161, § 1º, do CTN, o Eg. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os juros moratórios serão fixados no percentual de 1% apenas se não houver lei dispondo de modo diverso.

O Eg. Supremo Tribunal, por sua vez, decidiu que a norma do § 3º do artigo 192, da CF não era autoaplicável, dependendo da edição de lei complementar. Nesse sentido, editou a Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Nesse contexto, a Corte Superior firmou entendimento no sentido de ser legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública. Confira-se o AgRg no REsp 1559969/RS, in DJe 17/12/2015.

Ademais, o Eg. STJ decidiu pela possibilidade de cumulação dos encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária, conforme se verifica nos AgRg no AREsp 419.021/RS, in DJe 05/02/2014 e REsp 1074682/RS, in DJe 29/06/2009.

Por derradeiro, a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que pertine à alegação de prescrição do direito de cobrança do crédito previdenciário, e **não o admito** nas outras questões.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036577-94.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.036577-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA INDL/ E AGRICOLA BOYES
ADVOGADO	:	SP193111 ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00365779420044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que afastou a alegação de prescrição do direito de cobrança do crédito tributário e considerou legítimas as contribuições previdenciárias exigidas nos autos.

Alega, em suma, violação aos artigos 3º, 535, incisos I e II e 458, incisos II e III, do CPC/1973, 174, 161, § 1º, 202 e 203 do CTN e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Inexiste ofensa ao artigo 458 do CPC, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado. Nesse sentido confira-se o AgRg no AREsp 379.315/SP, in DJe 12/12/2014.

Sobre a matéria de fundo, o Eg. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp nº 1.138.159/SP**, pela sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que é de cinco anos o prazo prescricional para a cobrança do crédito relacionado às contribuições previdenciárias devidas após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À CF/88. PRAZO DECADENCIAL QÜINQUÊNAL. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FUNRURAL. CANA-DE-AÇÚCAR. BASE DE CÁLCULO. VALOR COMERCIAL. EXCLUSÃO DO VALOR DO TRANSPORTE.

1. O prazo prescricional, no que tange às contribuições previdenciárias, foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela CF/88 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "o prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo: a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN); b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos." 2. "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". (Súmula Vinculante nº 8 do STF).

3. O prazo decadencial, por seu turno, não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente ao disposto na lei tributária. (Precedentes: REsp 749.446/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; REsp 707.678/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 18/12/2008; EDcl no REsp 640.835/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005; REsp 640.848/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/2004, DJ 29/11/2004; RESP 409376/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 05/08/2002; ERESP 202203/MG, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção, unânime, DJ de 02/04/2001) 4. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado, hipótese que se amolda à dos autos. (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

5. In casu, o Tribunal a quo, em face do reconhecimento da natureza tributária da contribuição previdenciária pela CF/88, declarou a decadência do direito de constituição do crédito previdenciário relativo às contribuições que deixaram de ser recolhidas nos meses de outubro de 1988 a outubro de 1990, a teor do art. 173 do CTN. Ao revés, no lapso temporal entre janeiro/85 e outubro/88, anteriores à Carta Magna, entendeu pela inoccorrência de decadência, uma vez que "a citação do devedor ocorreu dentro do prazo de 30 (trinta) anos, previsto no art. 144 da LOPS".

6. Destarte, impõe-se a reforma do acórdão recorrido neste particular, porquanto transcorrido o prazo decadencial entre a data dos fatos jurídicos tributários (janeiro/85 e outubro/88) e a data em que efetuado o lançamento de ofício (outubro/95).

7. O valor do frete configura parcela estranha ao produto rural, por isso que não está inserido na base de cálculo da contribuição para o FUNRURAL, que consiste tão-somente no valor comercial do produto rural, correspondente ao preço pelo qual é vendido pelo produtor.

(Precedentes: AgRg no REsp 668.392/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 02/10/2009; ERESP 616.592/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2007, DJ 03/12/2007; REsp 747.245/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 23/10/2006; REsp 412.555/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 18/08/2006; REsp 668.385/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005; REsp 573.348/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 25/10/2004) 8. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138159/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesta parte, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.040, I, do CPC de 2015.)

Ademais, a verificação da data da constituição do crédito tributário para os fins em discussão, como pretende o recorrente, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no REsp 1532105/RR, in DJe 31/03/2016:

3. No caso dos autos, de acordo com a moldura fática contida no acórdão recorrido, verifica-se que o fato gerador do tributo ocorreu em 2001, não havendo informação a respeito da existência ou não de declaração por parte da contribuinte, tampouco se houve ou não o pagamento parcial do tributo, apenas constando que a contribuinte foi autuada em abril de 2007. Sendo assim, cumpre seja aplicado o enunciado 7 da Súmula de jurisprudência desta Corte, uma vez que os dados apresentados na decisão combatida não permite um juízo seguro acerca da ocorrência ou não da decadência.

No que diz respeito à alegação de ofensa ao artigo 161, § 1º, do CTN, o Eg. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os juros moratórios serão fixados no percentual de 1% apenas se não houver lei dispondo de modo diverso.

O Eg. Supremo Tribunal, por sua vez, decidiu que a norma do § 3º do artigo 192, da CF não era autoaplicável, dependendo da edição de lei complementar. Nesse sentido, editou a Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Nesse contexto, a Corte Superior firmou entendimento no sentido de ser legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção

monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública. Confira-se o AgRg no REsp 1559969/RS, in DJe 17/12/2015.

Ademais, o Eg. STJ decidiu pela possibilidade de cumulação dos encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária, conforme se verifica nos AgRg no AREsp 419.021/RS, in DJe 05/02/2014 e REsp 1074682/RS, in DJe 29/06/2009.

Por derradeiro, a verificação da presença dos requisitos do título executivo requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que pertine à alegação de prescrição do direito de cobrança do crédito previdenciário, e **não o admito** nas outras questões.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009345-30.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.009345-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DINO AKIRA SAKASHITA e outros(as)
	:	PAULO ROBERTO SPERANCIN
	:	OSVALDO DAVANCO
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00093453020074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da CF, contra acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se, em suma, violação aos artigos 128, 460 e 535, inciso II, todos do Código de Processo Civil.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Assim, conclui-se que os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Em relação aos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil de 1973, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova, pretensão que esbarra no entendimento consolidado na súmula nº 7/STJ, segundo a qual "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESPEJO. CONFISSÃO EXPRESSA DO AUTOR. ART. 348 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA DO STJ. SENTENÇA ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Não tendo sido enfrentadas as questões ou as teses relacionadas ao art. 348 do CPC/1973, o conhecimento do recurso especial fica obstado dada a ausência de prequestionamento, incidindo, por conseguinte, a Súmula n. 211 do STJ. 2. Não ocorre julgamento ultra petita se o Tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na exordial. Nesse contexto, o pleito inicial deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo, sendo certo que o acolhimento da pretensão extraído da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica julgamento ultra petita. Precedentes. 3. **Ademais, não há como alterar a conclusão do aresto impugnado, no sentido de afirmar que a sentença foi ultra petita, tampouco que houve perda superveniente do objeto, sem que se proceda ao revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada no âmbito do recurso especial, ante o disposto no enunciado n. 7 da Súmula do STJ.***

4. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1010409/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 23/06/2017)

Sob o fundamento da alínea "c", a incidência da Súmula 7/STJ, impede a análise do dissídio jurisprudencial.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ.

1. Rever as conclusões do tribunal quanto à necessidade de realização de prova pericial demandaria análise de matéria fático-probatória, procedimento inviável em recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. O reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. A tese veiculada no artigo 125, I, do CPC/1973, apontado como violado no recurso especial, não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, e embora opostos embargos de declaração com a finalidade de sanar omissão porventura existente, não foi indicada a contrariedade ao art. 535 do CPC/1973, motivo pelo qual, ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 211/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1001993/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 01/03/2017) - grifei.

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

	2008.03.99.003445-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSEFINA MACHADO BENTO
ADVOGADO	:	SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234633 EDUARDO AVIAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00011792720134036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

HOMOLOGO a desistência do(s) recurso(s) interposto(s) pelo INSS e pendente(s) de apreciação.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem

São Paulo, 27 de setembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA****RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

	2010.03.00.000747-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	AGENOR DUARTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167406 ELAINE PEZZO
AGRAVADO(A)	:	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
PARTE AUTORA	:	ADUESCO IMP/ EXP/ E DESPACHOS ADUANEIROS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	96.02.04177-3 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **AGENOR DUARTE DA SILVA**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em julgamento de agravo de instrumento.

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 22 e 24 da Lei 8.906/94.

Decido.

No caso dos autos, o colegiado desta Corte confirmou a decisão que indeferiu pedido da recorrente, a fim de que fosse expedido precatório para execução de honorários contratuais. Sobre o tema em debate destaco precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FUNDEF. VERBAS PARA EDUCAÇÃO. JUNTADA DO CONTRATO ESCRITO DA VERBA HONORÁRIA. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/1994. RETENÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de execução de honorários de contrato de prestação de serviços diretamente no processo de execução principal, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, nos termos dos arts. 22, § 4º, e 23 da Lei 8.906/94.

2. "É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que é possível ao patrono da causa, em seu próprio nome, requerer o destaque da verba honorária, mediante juntada aos autos do contrato de honorários, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/94, até a expedição do mandado de levantamento ou precatório" (AgRg no AREsp 447.744/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/3/2014, DJe 27/3/2014.).

(...)

Recurso especial improvido.

(REsp 1591198/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 25/08/2016)

Cumprido destacar que, da análise das provas dos autos, o acórdão impugnado consignou que:

"Também é certo que os honorários contratuais dos patronos que atuaram na causa poderiam ser destacados do principal e autonomamente executados, desde que requerido até a expedição do mandado de levantamento ou do precatório. (...) No entanto, no caso dos autos, a autora sequer requereu a repetição do indébito, **tornando impossível o destaque dos honorários contratuais de uma execução jamais iniciada pelo credor principal.**" (destaquei)

Como se vê, o colegiado desta Corte não negou a possibilidade do direito pleiteado, no entanto o indeferiu porquanto no caso concreto não estão presentes os requisitos ensejadores da medida requerida. Dessa forma, para se chegar a conclusão em sentido contrário como pretende a recorrente, é tarefa que requer invariavelmente revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial. Assim é o entendimento da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. **REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.** FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

4. Ademais, a fundamentação utilizada pelo Tribunal a quo para firmar seu convencimento não foi inteiramente atacada pela parte recorrente e, sendo apta, por si só, para manter o decisum combatido, permite aplicar na espécie, por analogia, os óbices das Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo.

5. Agravo Regimental não provido. (destaquei)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

De outra parte, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, pois as circunstâncias do caso concreto apontam para a incidência da Súmula 7/STJ que impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, bem como não basta a simples menção de acórdãos em sentido contrário. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. DOCUMENTO EM PODER DO DEVEDOR. RECUSA INJUSTIFICADA. ART. 475-B, § 2º, DO CPC/1973. **NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.**

(...)

3. Decidir de forma contrária ao que ficou expressamente consignado no acórdão recorrido, a fim de chegar à conclusão de que o documento requisitado é prescindível, implica revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Precedente: AgRg no AREsp 497.618/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 03/02/2017.

4. O óbice da Súmula 7 do STJ atinge também o Recurso Especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, porque impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

5. Recurso Especial não conhecido. (destaquei)

(REsp 1659593/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017)

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

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000747-76.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.000747-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	AGENOR DUARTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167406 ELAINE PEZZO
AGRAVADO(A)	:	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
PARTE AUTORA	:	ADUESCO IMP/ EXP/ E DESPACHOS ADUANEIROS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	96.02.04177-3 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **AGENOR DUARTE DA SILVA**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em julgamento de agravo de instrumento. Alega, em síntese, violação aos artigos 5º, 37 e 93 da Constituição Federal.

Decido.

No caso dos autos, o colegiado desta Corte confirmou a decisão que indeferiu pedido da recorrente, a fim de que fosse expedido precatório para execução de honorários contratuais. Destaca-se precedente da Corte Suprema sobre o debate:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO AUTÔNOMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPERCUSSÃO GERAL. A controvérsia dos autos gira em torno da possibilidade do fracionamento do valor da execução proposta contra a Fazenda Pública de Estado-membro, para pagamento de honorários advocatícios. (RE 564132 RG, Relator(a): Min. EROS GRAU, julgado em 13/12/2007, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-11 PP-02010)

Com efeito, a decisão combatida em análise das circunstâncias peculiares do caso concreto consignou que:

*"Também é certo que os honorários contratuais dos patronos que atuaram na causa poderiam ser destacados do principal e autonomamente executados, desde que requerido até a expedição do mandado de levantamento ou do precatório. (...) No entanto, no caso dos autos, a autora sequer requereu a repetição do indébito, **tornando impossível o destaque dos honorários contratuais de uma execução jamais iniciada pelo credor principal.**" (destaquei)*

Como se vê, o colegiado desta Corte não negou a possibilidade do direito pleiteado, no entanto o indeferiu porquanto no caso concreto não estão presentes os requisitos ensejadores da medida requerida. Logo, para chegar a conclusão em sentido diverso necessariamente implicaria em revolvimento de matéria fática, que é obstado na fase recursal por incidência na Súmula 279 do STF, que veda reexame de provas naquela Corte. Nesse sentido, destaco:

*Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. **REANÁLISE DOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF.** 1. A reforma do julgado recorrido impõe o exame de legislação infraconstitucional e o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é estranho ao âmbito de cognição do recurso extraordinário, conforme a Súmula 279/STF. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (destaquei)
(RE 910602 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 06/10/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 18-10-2017 PUBLIC 19-10-2017)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007691-18.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007691-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00076911820104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

O acórdão que julgou o agravo legal considerou que o autor goza de imunidade tributária, nos termos dos arts. 150, VI, *c*, e 195, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

- i) ao art. 150, VI, *c*, e § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois os bens importados não estariam atrelados às finalidades essenciais da entidade, em especial porque o ensino bíblico não poderia ser confundido com assistência social; e
- ii) ao art. 197, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois não teria sido comprovado, nos presentes autos, o preenchimento de todos os requisitos para o gozo da imunidade previstos nos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional, no art. 55 da Lei n.º 8.212/1991 e no art. 29 da Lei n.º 12.101/2009.

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.

Inicialmente, ressalte-se que o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu, sob o rito da repercussão geral, que os requisitos para o gozo de imunidades tributárias somente podem ser veiculados por lei complementar, *in verbis*:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar. (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

Assim, o autor teria de comprovar apenas o atendimento às disposições dos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional.

Entretanto, a Suprema Corte já firmou seu entendimento no sentido de que a verificação do preenchimento de requisitos legais para o gozo de imunidade tributária não possui repercussão geral, não podendo ser discutida em recurso extraordinário, como se verifica do
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 141/1533

seguinte julgado:

Recurso extraordinário. Inadmissibilidade. Imunidade tributária. Entidade beneficente de assistência social. Requisitos legais. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto o preenchimento dos requisitos impostos pelo art. 55 da Lei 8.212/1991, aptos a caracterizar pessoa jurídica como entidade beneficente de assistência social, para efeitos de reconhecimento de imunidade tributária, versa sobre tema infraconstitucional. (RE 642442 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 05/08/2011, DJe-172 DIVULG 06-09-2011 PUBLIC 08-09-2011 EMENT VOL-02582-03 PP-00410)

Por fim, note-se que o E. Supremo Tribunal Federal também já decidiu que é ônus do ente público comprovar que eventualmente os bens não são utilizados para as finalidades essenciais da instituição. Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. IPTU. Imunidade. Entidade religiosa. Imóveis temporariamente desocupados. Irrelevância. Utilização nas finalidades essenciais da entidade. Ônus da prova. 1. A condição de um imóvel estar temporariamente vago ou sem edificação não é suficiente, por si só, para destituir a garantia constitucional da imunidade. Precedentes. 2. A presunção de que o imóvel ou as rendas da entidade religiosa estão afetados a suas finalidades institucionais milita em favor da entidade. Cabe ao fisco o ônus de elidir a presunção, mediante prova em contrário. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício de gratuidade da justiça. (ARE 1037290 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-198 DIVULG 01-09-2017 PUBLIC 04-09-2017)

Note-se que a eventual desconstituição da presunção aludida no mencionado julgado caracteriza questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova, cuja reapreciação em recurso extraordinário esbarra na vedação cristalizada na Súmula n.º 279 do E. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário no que diz respeito quanto ao preenchimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade e à aplicabilidade do art. 55 da Lei n.º 8.212/1991 e do art. 29 da Lei n.º 12.101/2009 e **NÃO O ADMITO** quanto aos demais fundamentos.

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007691-18.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007691-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00076911820104036104 1 Vr SANTOS/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 o agravo legal considerou que o autor goza de imunidade tributária, nos termos dos arts. 150, VI, *c*, e 195, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

i) ao art. 4º da Lei n.º 8.211/1991, ao art. 3º do Decreto n.º 3.048/1999 e ao art. 1º da Lei n.º 8.742/93, pois os bens importados não estariam atrelados às finalidades essenciais da entidade, em especial porque o ensino bíblico não poderia ser confundido com assistência social; e

ii) aos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional, ao art. 55 da Lei n.º 8.212/1991 e ao art. 29 da Lei n.º 12.101/2009, pois não teria sido comprovado, nos presentes autos, o preenchimento de todos os requisitos para o gozo da imunidade.

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.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise de matéria de cunho fático. Tal pretensão esbarra na vedação cristalizada na Súmula n.º 7 do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido, vejam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ITBI. IMUNIDADE. OFENSA DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO ATACADO POR RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. I - A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, redigida de forma clara, não caracteriza ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. II - Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que a autora é entidade sindical sem fins lucrativos e regularmente constituída, sendo os imóveis objeto da presente demanda de sua propriedade e diretamente relacionados ao seu objeto social. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial. Enunciado n. 7 da Súmula do STJ. III - É inviável o recurso especial se a parte deixa de impugnar, pela via processual adequada, fundamento constitucional do acórdão recorrido. Enunciado n. 126 da Súmula do STJ. IV - Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 928.060/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMUNIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1. O Tribunal regional consignou que a recorrida preenche os requisitos para a obtenção da imunidade tributária. 2. Dessarte, a pretensão do Fisco de desqualificar a atividade realizada pela recorrida, para caracterizá-la como não sendo de assistência social supõe reexame do contexto fático-probatório produzido nos autos, o que esbarra no óbice contido na Súmula 7 do STJ. 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1668905/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017)

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007691-18.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.007691-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00076911820104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

O acórdão que julgou o agravo legal considerou que o autor goza de imunidade tributária, nos termos dos arts. 150, VI, *c*, e 195, § 7º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no que tange aos bens objeto da declaração de importação mencionada na petição inicial. 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 pelo embargante; e
- ii) ao art. 4º do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, pois a decisão proferida nos presentes autos deveria produzir efeitos para futuras importações efetuadas pelo autor.

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.

Não se verifica a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973. A omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou o agravo legal, sobre teses invocadas pelo embargante.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão a ser sanada, tratando-se de mera tentativa de rediscussão de matéria já apreciada, colacionando a jurisprudência existente sobre o tema. Com efeito, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, como se depreende do seguinte julgado: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. 1. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO VISLUMBRADA. 2. DECISÃO UNIPessoal CONFIRMADA PELO TRIBUNAL. AFASTADA OFENSA AO ART. 557 DO CPC. 3. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRADO. 4. REQUISITOS DO ART. 1.102-A DO CPC. NÃO PREENCHIDOS. DÍVIDA ILÍQUIDA. SÚMULA 83/STJ. 5. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Consta-se que, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi suficientemente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. Não se vislumbra ofensa ao art. 535 do CPC. 2. "A confirmação de decisão unipessoal do Relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC" (AgRg no ARESp n. 391.844/MS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 28/3/2014). 3. A divergência jurisprudencial não foi devidamente comprovada, uma vez que a ora recorrente deixou de proceder à confrontação analítica dos julgados, exigida nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 2º, do RISTJ. 4. O Colegiado estadual consignou que a ação monitória exige prova escrita de dívida líquida, o que não ficou demonstrado no caso. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no ARESp 781714/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Data do Julgamento: 24/11/2015, Fonte: DJe 10/12/2015)

Ademais, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a verificação do preenchimento dos requisitos para o gozo da imunidade tributária, bem como da correlação entre os bens importados e a finalidade essencial da entidade, possui natureza fática, *in verbis*: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMUNIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1. O Tribunal regional consignou que a recorrida preenche os requisitos para a obtenção da imunidade tributária. 2. Dessarte, a pretensão do Fisco de desqualificar a atividade realizada pela recorrida, para caracterizá-la como não sendo de assistência social supõe reexame do contexto fático-probatório produzido nos autos, o que esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ. 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1668905/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. IMUNIDADE. ENTIDADE BENEFICENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Não procede a suscitada contrariedade ao art. 535 do CPC/1973, tendo em vista que o Tribunal de origem decidiu, fundamentadamente, as questões essenciais à solução da controvérsia, concluindo, por sua leitura e análise, que a parte impetrante não se desincumbiu do ônus de provar ser entidade beneficente e que os objetos importados se destinavam à finalidade da instituição, fato constitutivo de direito, eis que os documentos apresentados não atestam o quanto alegado. 2. Nesse contexto, para desconstituir as premissas fáticas firmadas pela Corte de origem e investigar acerca da efetiva natureza da instituição em comento e da destinação dos produtos importados, faz-se necessário o reexame dos elementos probatórios da lide, providência vedada

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 144/1533

pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 804.137/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2017, DJe 14/06/2017)

Nesse contexto, essa mesma Corte Superior entende que não há direito adquirido à imunidade, que deve ser analisada em cada caso, diante das provas dos autos. É o que se verifica do seguinte julgado:
PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DE ICMS. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. MUDANÇA DO SUBSTRATO FÁTICO-JURÍDICO. 1. Recurso especial em que se discute direito de a parte recorrente desobrigar-se de recolher ICMS sobre combustíveis e lubrificantes em razão da coisa julgada. 2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 3. Não há falar em direito adquirido à imunidade tributária. A incidência do imposto passou a ser permitida após a EC. 33/2001 e a LCP n. 87/1996 (arts. 3º, II, 9º, § 2º). 4. No caso, é legítima a cobrança de ICMS sobre operações que destinem petróleo, lubrificantes e combustíveis a outro estado, porquanto diverso do substrato fático-jurídico da coisa julgada. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1434809/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012857-54.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.012857-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP078796 JOSÉ RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00128575420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal de 1988, contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, que reconheceu a legitimidade da cobrança da taxa de fiscalização de anúncio, instituída pela municipalidade.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega:

- i) ocorrência da prescrição tributária, em razão do transcurso de prazo superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional;
- ii) afronta ao artigo 77 do Código Tributário Nacional, em razão da não incidência da taxa de fiscalização de anúncio em relação à ECT, que presta serviço público e está equiparada à Fazenda Pública.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto à impropriedade do recurso especial para se discutir eventual violação do artigo 77 do Código Tributário Nacional, visto que o referido dispositivo legal reproduz texto constitucional e, portanto, deve ser submetido à apreciação da Suprema Corte. A propósito, confira:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. FUNDOS DE INVESTIMENTOS. PREVISÃO NA LEI MUNICIPAL 13.477/02. MATÉRIA DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. ART. 77 DO CTN. REPRODUÇÃO DO COMANDO DO ART. 145, II, DA CF/88. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EFEITOS DA COISA JULGADA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 239 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo Regimental interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. O Tribunal a quo firmou o entendimento de que "os fundos de investimento não estão compreendidos no conceito de estabelecimento tal como determinado pela lei municipal". Portanto, o tema foi decidido à luz do direito local (Lei Municipal 13.477/02), sendo inviável o seu exame em Recurso Especial, diante da incidência, por analogia, da Súmula 280 do STF, que preceitua: "Por ofensa a direito local não cabe Recurso Extraordinário". Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.138.303/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/05/2012).

III. **É firme a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o disposto no art. 77 do CTN reproduz o comando do art. 145, II, da Constituição Federal, de forma que averiguar eventual ofensa ao aludido dispositivo infraconstitucional implicaria em indevida usurpação da competência do STF.** Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.425.267/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/03/2015; AgRg no REsp 1.499.448/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2015; AgRg no REsp 1.330.671/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/02/2015.

IV. A Corte de origem, ao tratar dos efeitos da coisa julgada, afastou a aplicação da Súmula 239 do STF ("Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores"), ao fundamento de que a decisão judicial analisara o aspecto material da hipótese de incidência do tributo, ou seja, a impossibilidade de cobrança de Taxa de Fiscalização de Estabelecimento (TFE) sobre os fundos de investimentos, fazendo-o, assim, em harmonia com a jurisprudência do STJ (AgRg no REsp 1.176.454/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2011).

V. Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 600.404/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 04/11/2016)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS. PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 16 DO CTN. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. E DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. COMPETÊNCIA DO COLENO STF. DIREITO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É inviável a análise de questões que não foram enfrentadas pelo acórdão impugnado, e sequer foram opostos Embargos Declaratórios para sanar eventual omissão. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

2. **O STJ tem proclamado que o exame dos arts. 77 e 78 do CTN, por reproduzir preceito constitucional (art. 145 da Constituição Federal/88), é vedado a esta Corte, porquanto implicaria, de forma reflexa, verificar a constitucionalidade dos regramentos e usurpar a competência do Pretório Excelso; ressalva do ponto de vista do Relator.**

3. Além do fundamento constitucional, a questão controvertida foi dirimida com base na Lei Municipal 13.474/02 e no Decreto Municipal 33.874/93, ambos do Município de São Paulo, sendo impertinente, quanto ao fundamento na Carta Magna, a impugnação deduzida em Recurso Especial e, quanto aos demais dispositivos legais, necessária a análise da legislação local, medida vedada na via estreita do Recurso Especial, a teor da Súmula 280 do STF, aplicável ao caso por analogia.

4. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 211.172/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 09/10/2014)

Ainda que a matéria apresentada tenha enfoque constitucional, entendo relevante destacar que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que é legítima a cobrança, pelos Municípios, da taxa de fiscalização de anúncios. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. LEGALIDADE. CANCELAMENTO DA SÚMULA N. 157/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ. EXAME DE QUESTÕES CONSTITUCIONAIS NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Afigura-se legítima a cobrança, pelo município, da taxa de localização, funcionamento e instalação ou fiscalização de anúncios.

2. Modificação de entendimento do Superior Tribunal de Justiça efetivada com o cancelamento da Súmula n. 157/STJ.

3. Na hipótese em que o acórdão embargado não apresenta omissão, contradição ou obscuridade, a rejeição dos embargos de declaração não implica ofensa ao preceito inscrito no art. 535, I e II, do CPC.

4. O recurso especial não é sede própria para o exame de questão de índole constitucional.

5. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

(REsp 171.828/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 238)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TAXAS DECORRENTES DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. PROVA DA EFETIVA FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser prescindível a comprovação, pelo ente tributante, do efetivo exercício do

poder de polícia, a fim de legitimar a cobrança da Taxa de Fiscalização de Anúncios, da Taxa de Fiscalização de Localização e Funcionamento e da Taxa de Fiscalização Sanitária.

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1320125/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 27/11/2012)

Quanto à discussão relativa à prescrição tributária, aduz a recorrente que a notificação dos lançamentos ocorreu em 07/07/2000, 07/07/2001, 07/07/2002, 07/07/2003, 07/07/2004 e 07/07/2005, sendo que a ação foi distribuída apenas em 17/11/2010, logo, teria transcorrido o prazo prescricional quinquenal.

De outro lado, o v. acórdão consignou que:

"A notificação dos débitos ocorreu em 27 de dezembro de 2005 (fls. 20) e 03 de agosto de 2006 (fls. 21/25).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 13 de dezembro de 2010 (fls. 11, do apenso). Nos termos do recurso repetitivo acima citado, tal interrupção retroage à data da propositura da ação.

A execução fiscal foi protocolada em 09 de novembro de 2010 (fls. 02, do apenso).

Não houve prescrição."

Destarte, verifico que o exame dessa questão impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Neste sentido, é o entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALTERAÇÃO DE PREMISSE FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido examinou todos os pontos relevantes para a solução da controvérsia, indicando com clareza a data de peticionamento administrativo e os termos considerados para a contagem do lustro prescricional.

2. Para infirmar a conclusão a que chegou a instância ordinária faz-se necessário o reexame do conjunto fático-probatório, medida que encontra óbice na súmula 7 deste Tribunal Superior: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1369145 / AL, rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, data do julgamento: 10/6/2014, DJe 24/11/2014)

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

Int.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006985-19.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.006985-0/SP
--	------------------------

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
----------	--

ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GEOVANA BARBOSA BARRELIN incapaz
ADVOGADO	:	SP251346 NILTON ANTONIASSI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	DURVAL BARRELIN
ADVOGADO	:	SP251346 NILTON ANTONIASSI JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00044-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

HOMOLOGO a desistência do(s) recurso(s) interposto(s) pelo INSS e pendente(s) de apreciação.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030060-87.2012.4.03.9999/MS

	2012.03.99.030060-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CEZARIO VICENTE NETO
ADVOGADO	:	MS011852 ALYSSON DA SILVA LIMA
No. ORIG.	:	09.00.02092-2 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do **RESP nº 1.401.560/MT** (integrada por embargos de declaração), processado segundo o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1.973, assentou que a reforma do provimento que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação dos efeitos da tutela ocorreu de ofício.

Confiram-se as ementas do julgado, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. ARTIGO 115 DA LEI 8.213/1991. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ: "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."
2. Firmou-se em sede de representativo de controvérsia a orientação de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.
3. A principal argumentação trazida pela embargante consiste em que a tutela antecipada que lhe reconheceu o direito à aposentadoria por idade rural, posteriormente revogada pelo Tribunal a quo, foi concedida de ofício pelo Magistrado de primeiro grau, sem que houvesse requerimento da parte nesse sentido.
4. A definitividade da decisão que antecipa liminarmente a tutela, na forma do artigo 273 do CPC/1973, não enseja a presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram, em definitivo, o seu patrimônio. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada, consoante artigo 273, § 2º, do CPC/1973.
5. Quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Nos dizeres do Ministro Ari Pargendler, que inaugurou a divergência no âmbito do julgamento do representativo da controvérsia, mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no Juiz, ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.
6. Do texto legal contido no artigo 115 da Lei 8.213/1991, apesar de não expressamente prevista norma de desconto de valores recebidos a título de antecipação da tutela posteriormente revogada, é possível admitir, com base no inciso II e, eventualmente, no inciso VI, o ressarcimento pretendido.
7. Embargos de declaração rejeitados."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016)

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido destoa, em princípio, do entendimento sufragado pela Corte Superior.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030060-87.2012.4.03.9999/MS

	2012.03.99.030060-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CEZARIO VICENTE NETO
ADVOGADO	:	MS011852 ALYSSON DA SILVA LIMA
No. ORIG.	:	09.00.02092-2 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, o Supremo Tribunal Federal tem firme jurisprudência no sentido de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal ou da Súmula Vinculante nº 10 quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma e sem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, limita-se a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO - ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RECURSO IMPROVIDO. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. Precedentes. - Mostra-se processualmente inviável o recurso extraordinário, quando, interposto com fundamento em alegada violação ao art. 97 da Carta Política, impugna acórdão que não declarou a inconstitucionalidade de qualquer ato estatal. Precedentes.

(ARE 940.084 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, j. em 23/02/2016, DJe 050, p. 17/03/2016)

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário em relação à violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 e, quanto ao mais, **nego seguimento**.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-14.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.009992-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OLIVEIRA E GOMES DE ADAMANTINA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00024403220148260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-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 desta Corte em julgamento de apelação. Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 832 e 833 do NCPC.

Decido.

No caso dos autos, discute-se a possibilidade de penhora sobre o estabelecimento sede da empresa executada. Cumpre destacar que o acórdão hostilizado, com base nas provas dos autos, consignou a possibilidade da medida ante a não nomeação de outros bens, tampouco foram localizados outros.

Nesse particular, o debate encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos. Por oportuno, confira:

Por ocasião do julgamento do repetitivo **REsp 1.114.767/RS, tema 287**, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que:

"A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família."

O precedente, transitado em julgado em 26/03/2010, restou assim ementado, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRUIÇÃO JUDICIAL.

1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família. (destaquei)

2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRFB/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRFB/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual.

4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária."

5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial.

6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida.

7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002].

8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais.

(...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável."

9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis.

Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade.

Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento."

10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis).

11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1114767/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

De outra parte, maiores debates sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto invariavelmente implicarão em revolvimento de matéria fático-probatória, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no recurso especial. Nesse ponto o recurso não deve ser admitido.

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial no tocante ao debate resolvido por recurso repetitivo, nos termos do art. 1.030, I, "b" do Novo Código de Processo Civil, e, nas demais questões **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53445/2017

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004061-83.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004061-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP100000 RENATO LAINER SCHWARTZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO	:	SP091311 EDUARDO LUIZ BROCK e outro(a)
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA SEXTA TURMA
SUSCITADO(A)	:	DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO SEGUNDA TURMA
No. ORIG.	:	2013.61.00.011604-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Designo a Eminente Desembargadora Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
2. Considerando que a suscitante ofertou as razões do conflito negativo de competência (fls. 281/283v.) e que o suscitado apresentou as razões pelas quais entende ser incompetente (fls. 278/279), dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 956 do Código de Processo Civil.
3. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Boletim de Acórdão Nro 22218/2017

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003622-72.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003622-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	LEONARDA EUFEMIA GUISSO GRANITO
ADVOGADO	:	SP204321 LUCIANA DE LIMA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE QUARTA TURMA
SUSCITADO(A)	:	DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA DECIMA TURMA
No. ORIG.	:	00149535020094036105 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.

Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007634-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: JAROSLAU SAKALUK

Advogado do(a) AUTOR: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709

RÉU: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2017.

Márcio Mesquita

Juiz Federal Convocado

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003230-81.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: LEDA MARIA VASQUES

Advogado do(a) AUTOR: ERIKA CASSANDRA DE NICODEMOS - SP274294

RÉU: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3 REGIAO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Leda Maria Vasques visando desconstituir acórdão proferido nos autos nº 1999.61.00.008895-7, que negou o pleito de indenização integral pelo roubo de joias da autora, dadas em garantia pignoratícia de contrato de mútuo, firmado com a Caixa Econômica Federal, ao argumento de violação manifesta de norma jurídica, a teor do disposto no art. 966, V, CPC/2015.

Determinei a emenda da inicial, sob pena de indeferimento da petição inicial, nos seguintes termos:

(...)

Diante de todo o exposto:

- 1 – Intime-se a parte autora para que emende a petição inicial, cumprindo o disposto no art. 319, inc. II, do CPC;
- 2 – Apresente cópia da certidão de trânsito em julgado do acórdão rescindendo;
- 3 – Apresente cópia, em posição vertical, de todos os documentos que instruem a inicial, de modo que não seja necessário promover a sua rotação a cada leitura;
- 4 – Diante da repetição de documentos e de petições iniciais, indique quais podem ser excluídos do feito, elencando os Id's.

Prazo: 15 dias (art. 321 do CPC), sob pena de indeferimento da petição inicial.

Intime-se.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, tornem conclusos.

A autora trouxe manifestação, consoante documento 1149821, de seguinte teor:

LEDA MARIA VASQUES (a "Requerente"), brasileira, separada, autônoma, portadora da cédula de identidade RG nº 5460234, inscrita no CPF/MF sob o nº 198597398-70, residente e domiciliada na Rua Apinajés, 1752, apartamento 83, São Paulo, SP, CEP 01258-000, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, por sua procuradora infra-assinada, EMENDAR A PETIÇÃO INICIAL conforme determinado em despacho prolatado em 15 de agosto de 2017. Em vista do exposto:

1. Requer juntada da petição inicial a ser levada em consideração, contendo a correta qualificação das partes, nos termos do artigo 319, II, do CPC.
2. Informa que o processo em que consta o acórdão sobre o qual recai o pedido de rescisão encontra-se arquivado. Por essa razão, foi feito pedido de desarquivamento junto à Secretaria da 13ª Vara Federal Cível (cujo protocolo segue anexo). Diante disso, requer prazo de, no mínimo, trinta dias, para juntada da certidão de trânsito em julgado do mencionado acórdão.
3. Requer a juntada dos documentos a instruírem a petição inicial em posição vertical, solicitando a exclusão de todos os outros juntados anteriormente.

Nesses termos, pede deferimento.

Da análise da petição de emenda da inicial e dos documentos com ela anexados, verifico que a autora cumpriu apenas parcialmente a determinação.

Com efeito, os itens 1 (“não há correta indicação da parte ré, com sua qualificação e demais dados elencados no inc. II do art. 319 do CPC, ou a demonstração de que a autora não possui tais dados”) e 2 (“Apresente cópia da certidão de trânsito em julgado do acórdão rescindendo”) não restaram atendidos.

E, embora tenha havido pedido de prazo para a juntada de documento comprobatório do trânsito em julgado do acórdão rescindendo, requisito essencial para a propositura da rescisória, até o momento – passados trinta dias - a autora deixou de suprir a falta.

É o sucinto relatório.

Fundamento e Decido.

A hipótese é de indeferimento da petição inicial.

Com efeito, determinada a emenda da exordial, a parte autora desatendeu a deliberação, a incidir o regramento do artigo 321, *caput* e parágrafo único, c.c. artigo 330, IV, do CPC/2015, in verbis:

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

Por outro lado, é pacífico o entendimento jurisprudencial pelo correto indeferimento da petição inicial quando não atendida a determinação de emenda:

PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO. Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou complementar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial. Recurso provido.

(STJ, REsp 171361, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 17/08/1998, DJU 14/09/1998).

PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA - AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DOS AUTORES - EMENDA FACULTADA - INÉRCIA DA PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. I. Impõe-se o indeferimento da inicial e a conseqüente extinção do processo, caso a parte permaneça inerte diante da determinação de emenda ou a ofereça de maneira incompleta, sem o que a peça se torna inepta. II. A qualificação dos autores na petição inicial deve conter os respectivos endereços de forma a possibilitar a intimação pessoal de atos e termos do processo (artigo 282, II, do CPC). III. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 200001400037, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 25/06/2001).

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INCISO I DO ARTIGO 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Nos termos do art. 284 do CPC, deve o juiz, ao perceber defeitos ou deficiência na inicial, determinar a intimação do autor para promover a emenda ou correção da deficiência, no decêndio, sob pena de indeferimento da inicial. A jurisprudência desta Corte é pacífica em reconhecer que aí se cuida de ato do advogado. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267, também do CPC, não se aplica à hipótese. Precedente. 3. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 200400311417, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 03/11/2005, DJ 14/11/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO NO 2º GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. INICIAL INDEFERIDA. 1. A apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação é ônus do embargante, ora apelada, nos termos dos artigos 16, § 2º, da Lei Federal nº 6.830/80, e 283 e 333, ambos do Código de Processo Civil. 2. No caso dos autos, neste grau de jurisdição, a apelada deixou de juntar aos autos os documentos essenciais, sendo intimada a fim de regularizar a falha processual. 3. Ocorre que, transcorrido o prazo, a apelada deixou de regularizar o feito, assim, a parte deve sofrer a consequência legal que é o indeferimento da petição inicial nos termos do artigo 284, do Código de Processo Civil. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Processo extinto sem a apreciação do mérito.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, APELREEX 00064088420064036108, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA; e-DJF3 Judicial 1 30/08/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Embora regularmente intimado (duas vezes pela imprensa oficial e uma pessoalmente) a regularizar a inicial, com a juntada dos documentos indispensáveis ao exame da lide (arts. 283 e 284 do CPC), quedou-se inerte a demandante. Correta, assim, a extinção do feito, sem resolução do mérito. 3. O fundamento para o decreto extintivo, porém, não será o art. 267, III, do CPC, haja vista que sua aplicação exige o requerimento da parte contrária, a teor da Súmula nº 240 do C. STJ. A extinção se dá, assim, com supedâneo no art. 284, parágrafo único, do mesmo Código. Precedentes. 4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 5. Agravo regimental improvido.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AMS 00062871120054036102, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 19/07/2012).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Cabe ao autor de qualquer demanda apontar o endereço correto do réu, sendo tal tarefa da parte, e não do Juiz. 2. Ante o fato de a Autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, não é razoável eternizar a permanência dos autos em cartório, sugando a máquina judiciária, a espera de requerimento que impulse o feito. 3. Ressalte-se que o inciso I, do art. 267, do CPC, não carece da intimação pessoal prevista no § 1º, do mesmo dispositivo. A Peça Exordial é inepta, pois a qualificação do Réu, com o endereço correto, é requisito da Petição Inicial (art. 282, II do CPC). Ademais, mesmo se assim não fosse, a supracitada intimação foi cumprida pelo Juízo a quo que abriu prazo de 10 (dez) dias para que a Caixa Econômica promovesse as diligências necessárias, sob pena de extinção. Entretanto, a parte interessada ficou inerte. 4. Apelação conhecida e desprovida.

(TRF2, AC 201251010034948, Oitava Turma Especializada, Rel. Des. Federal GUILHERME DIFENTHAELER, e-DJF2R 03/12/2014)

RECURSO DE APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEVEDOR. PAREDEIRO DESCONHECIDO. ENDEREÇO INCORRETO. OPORTUNIDADE. EXTINÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de apelação objetivando a reforma da sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos III e IV, do Código de Processo Civil. 2 - A extinção merece ser confirmada, porque a exigência contida no inciso VII do art. 282 do CPC determina que conste, na petição inicial, o requerimento de citação do demandado, razão pela qual compete à parte autora fornecer o correto endereço do réu e de seus representantes legais. 3 - O fato da parte autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, apesar das diversas oportunidades concedidas, não pode servir de pretexto para se eternizar a prestação jurisdicional. 4 - Inobstante a apelante afirme ausência de intimação pessoal, nestes autos há despacho determinando expressamente a intimação pessoal da CEF, revelando seu cumprimento através de Certidão Positiva. 5 - Recurso improvido.

(TRF2, AC 201051100002253, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Federal CÁRMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, e-DJF2R 02/10/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CAIXA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLÊNCIA. RÉUS NÃO LOCALIZADOS. VÁRIAS INTIMAÇÕES DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA REGULARIZAR A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA CITAÇÃO POR EDITAL. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, haja vista a inexistência de endereço do réu, a falta de êxito em encontrá-lo, apesar das diligências promovidas, e a ausência de interesse da CAIXA na realização de citação por edital. 2. Verifica-se que não foi possível a citação dos réus no endereço fornecido na inicial, pois o imóvel encontrava-se desocupado. 3. A demandante foi intimada por diversas vezes para informar o endereço correto dos demandados, havendo o juiz "a quo", inclusive, sugerido a realização da citação por edital. Contudo, a própria CAIXA, afirmou expressamente que não possuía interesse na mencionada citação. 4. A petição inicial, no caso em apreço, não preenche todos os requisitos elencados nos arts. 282 e 283 do CPC, posto que não indica, de forma satisfatória, o real domicílio e residência dos réus. Apesar do prazo de 10 (dez) dias, exigido em lei, haver sido concedido pelo juiz sentenciante, o endereço dos demandados não foi apresentado e, por conseguinte, o defeito não foi sanado. Diante disso, se impõe a extinção do feito sem resolução do mérito, pois a petição inicial restou inepta. 5. Na verdade, foi concedido à autora um prazo bem superior ao previsto no CPC para a regularização da peça vestibular, tendo a demandante, mesmo assim, quedado inerte. Apelação improvida.

(TRF5, AC 00081976320104058100, Primeira Turma, Rel. Des. Federal JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 18/10/2012)

Ante o exposto, **indefiro a petição e extingo o processo sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 321, *caput* e parágrafo único, c.c. artigo 330, IV e artigo 485, I, todos do CPC/2015.

Sem verba honorária, tendo em vista a falta de citação da parte ré.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se ao Juízo da causa originária com cópia da presente decisão.

Oportunamente, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014167-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: NELLY ABADIA FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: LEONARDO TORRES FIGUEIRO - MS15018
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos,

Diante da informação nº 1218473, segue a decisão, com a devida autuação:

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Nely Abadia Ferreira visando desconstituir decisão transitada em julgado, proferida nos autos nº 0008609-14.2008.403.6000, e a manutenção da autora na posse do imóvel sob litígio.

Na decisão denegatória do pedido de liminar, determinou-se a emenda da inicial, sob pena de indeferimento da petição inicial, para que a autora providenciasse, no prazo de 05 dias, a regularização do pedido de assistência judiciária gratuita (com a juntada da declaração de pobreza) ou, no mesmo prazo, recolhesse as custas iniciais.

A autora deixou transcorrer *in albis* a determinação de emenda da inicial.

É o sucinto relatório.

Fundamento e Decido.

A hipótese é de indeferimento da petição inicial.

Com efeito, determinada a emenda da exordial, a parte autora ficou-se inerte, a incidir o regramento do artigo 321, *caput* e parágrafo único, c.c. artigo 330, IV, do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

Por outro lado, é pacífico o entendimento jurisprudencial pelo correto indeferimento da petição inicial quando não atendida a determinação de emenda:

PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO. Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou complementar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial. Recurso provido. (STJ, REsp 171361, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 17/08/1998, DJU 14/09/1998).

PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA - AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DOS AUTORES - EMENDA FACULTADA - INÉRCIA DA PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. I. Impõe-se o indeferimento da inicial e a consequente extinção do processo, caso a parte permaneça inerte diante da determinação de emenda ou a ofereça de maneira incompleta, sem o que a peça se torna inepta. II. A qualificação dos autores na petição inicial deve conter os respectivos endereços de forma a possibilitar a intimação pessoal de atos e termos do processo (artigo 282, II, do CPC). III. Recurso especial improvido. (STJ, REsp 200001400037, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 25/06/2001).

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INCISO I DO ARTIGO 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Nos termos do art. 284 do CPC, deve o juiz, ao perceber defeitos ou deficiência na inicial, determinar a intimação do autor para promover a emenda ou correção da deficiência, no decêndio, sob pena de indeferimento da inicial. A jurisprudência desta Corte é pacífica em reconhecer que aí se cuida de ato do advogado. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267, também do CPC, não se aplica à hipótese. Precedente. 3. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 200400311417, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 03/11/2005, DJ 14/11/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO NO 2º GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. INICIAL INDEFERIDA. 1. A apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação é ônus do embargante, ora apelada, nos termos dos artigos 16, § 2º, da Lei Federal nº 6.830/80, e 283 e 333, ambos do Código de Processo Civil. 2. No caso dos autos, neste grau de jurisdição, a apelada deixou de juntar aos autos os documentos essenciais, sendo intimada a fim de regularizar a falha processual. 3. Ocorre que, transcorrido o prazo, a apelada deixou de regularizar o feito, assim, a parte deve sofrer a consequência legal que é o indeferimento da petição inicial nos termos do artigo 284, do Código de Processo Civil. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Processo extinto sem a apreciação do mérito.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, APELREEX 00064088420064036108, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA; e-DJF3 Judicial 1 30/08/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Embora regularmente intimado (duas vezes pela imprensa oficial e uma pessoalmente) a regularizar a inicial, com a juntada dos documentos indispensáveis ao exame da lide (arts. 283 e 284 do CPC), quedou-se inerte a demandante. Correta, assim, a extinção do feito, sem resolução do mérito. 3. O fundamento para o decreto extintivo, porém, não será o art. 267, III, do CPC, haja vista que sua aplicação exige o requerimento da parte contrária, a teor da Súmula nº 240 do C. STJ. A extinção se dá, assim, com supedâneo no art. 284, parágrafo único, do mesmo Código. Precedentes. 4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 5. Agravo regimental improvido.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AMS 00062871120054036102, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 19/07/2012).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Cabe ao autor de qualquer demanda apontar o endereço correto do réu, sendo tal tarefa da parte, e não do Juiz. 2. Ante o fato de a Autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, não é razoável eternizar a permanência dos autos em cartório, sugando a máquina judiciária, a espera de requerimento que impulse o feito. 3. Ressalte-se que o inciso I, do art. 267, do CPC, não carece da intimação pessoal prevista no § 1º, do mesmo dispositivo. A Peça Exordial é inepta, pois a qualificação do Réu, com o endereço correto, é requisito da Petição Inicial (art. 282, II do CPC). Ademais, mesmo se assim não fosse, a supracitada intimação foi cumprida pelo Juízo a quo que abriu prazo de 10 (dez) dias para que a Caixa Econômica promovesse as diligências necessárias, sob pena de extinção. Entretanto, a parte interessada ficou-se inerte. 4. Apelação conhecida e desprovida.

(TRF2, AC 201251010034948, Oitava Turma Especializada, Rel. Des. Federal GUILHERME DIFENTHAELER, e-DJF2R 03/12/2014)

RECURSO DE APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEVEDOR. PAREDEIRO DESCONHECIDO. ENDEREÇO INCORRETO. OPORTUNIDADE. EXTINÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de apelação objetivando a reforma da sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos III e IV, do Código de Processo Civil. 2 - A extinção merece ser confirmada, porque a exigência contida no inciso VII do art. 282 do CPC determina que conste, na petição inicial, o requerimento de citação do demandado, razão pela qual compete à parte autora fornecer o correto endereço do réu e de seus representantes legais. 3 - O fato da parte autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, apesar das diversas oportunidades concedidas, não pode servir de pretexto para se eternizar a prestação jurisdicional. 4 - Inobstante a apelante afirme ausência de intimação pessoal, nestes autos há despacho determinando expressamente a intimação pessoal da CEF, revelando seu cumprimento através de Certidão Positiva. 5 - Recurso improvido.

(TRF2, AC 20105110002253, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Federal CÁRMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, e-DJF2R 02/10/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CAIXA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLÊNCIA. RÉUS NÃO LOCALIZADOS. VÁRIAS INTIMAÇÕES DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA REGULARIZAR A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA CITAÇÃO POR EDITAL. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, haja vista a inexistência de endereço do réu, a falta de êxito em encontrá-lo, apesar das diligências promovidas, e a ausência de interesse da CAIXA na realização de citação por edital. 2. Verifica-se que não foi possível a citação dos réus no endereço fornecido na inicial, pois o imóvel encontrava-se desocupado. 3. A demandante foi intimada por diversas vezes para informar o endereço correto dos demandados, havendo o juiz "a quo", inclusive, sugerido a realização da citação por edital. Contudo, a própria CAIXA, afirmou expressamente que não possuía interesse na mencionada citação. 4. A petição inicial, no caso em apreço, não preenche todos os requisitos elencados nos arts. 282 e 283 do CPC, posto que não indica, de forma satisfatória, o real domicílio e residência dos réus. Apesar do prazo de 10 (dez) dias, exigido em lei, haver sido concedido pelo juiz sentenciante, o endereço dos demandados não foi apresentado e, por conseguinte, o defeito não foi sanado. Diante disso, se impõe a extinção do feito sem resolução do mérito, pois a petição inicial restou inepta. 5. Na verdade, foi concedido à autora um prazo bem superior ao previsto no CPC para a regularização da peça vestibular, tendo a demandante, mesmo assim, quedado inerte. Apelação improvida.

(TRF5, AC 00081976320104058100, Primeira Turma, Rel. Des. Federal JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 18/10/2012)

Ante o exposto, **indefiro a petição e extingo o processo sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 321, *caput* e parágrafo único, c.c. artigo 330, IV e artigo 485, I, todos do CPC/2015.

Intime-se a Fazenda Pública para verificar a viabilidade da inscrição em dívida ativa do valor das custas iniciais e do depósito prévio de que trata o art. 968, II, do CPC.

Sem verba honorária, tendo em vista a falta de citação da parte ré.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se ao Juízo da causa originária com cópia da presente decisão.

Oportunamente, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007634-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: JAROSLAU SAKALUK

Advogado do(a) AUTOR: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709

RÉU: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2017.

Márcio Mesquita

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53450/2017

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001712-39.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.001712-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
EMBARGANTE	:	MACRON IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em mesa para julgamento na sessão do próximo dia 07/12/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0526114-26.1983.4.03.6100/SP

	2002.03.99.044042-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	AMF DO BRASIL S/A MAQUINAS AUTOMATICAS e outros(as)
ADVOGADO	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO(A)	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.05.26114-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em mesa para julgamento na sessão do próximo dia 07/12/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004885-85.2002.4.03.6105/SP

	2002.61.05.004885-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO(A)	:	SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em mesa para julgamento na sessão do próximo dia 07/12/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016112-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: MARIA LINO LOURENCO
Advogado do(a) AUTOR: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Maria Lino Lourenço, em 01/09/2017, com fulcro no art. 966, inciso VIII (erro de fato), do Código de Processo Civil/2015, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir decisão que lhe negou o benefício de aposentadoria por idade rural.

Sustenta, em síntese, que o julgado rescindendo incidiu em erro de fato ao considerar que o marido da requerente teria laborado até 2011 no Município de Jacupiranga, sendo que referido trabalho se deu até 2001, momento a partir do qual passou a autora a residir na cidade de Atibaia, conforme declaração das testemunhas.

Pede a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício, bem como a rescisão do julgado e prolação de novo *decisum*, com a procedência do pedido originário. Pleiteia, por fim, os benefícios da justiça gratuita.

Decido.

Concedo à demandante os benefícios da gratuidade de justiça, nos termos do artigo 98 do CPC/2015, ficando dispensada do depósito prévio exigido pelo artigo 968, II, do CPC/2015.

Cumpra, de início, anotar que a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 969 do CPC/2015.

Na hipótese dos autos, embora tenha havido equívoco no termo final do vínculo do marido da autora, o julgado rescindendo também negou o benefício porque uma das testemunhas declarou que a requerente laborava como caseira, entendendo que não se cuidava de atividade rural.

Assim, observo que a demanda merece exame acurado para a verificação da existência do vício apontado, se suficiente para desconstituir a decisão acobertada pela coisa julgada material, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Dessa forma, indefiro o pedido de tutela antecipada, por não estarem presentes as condições a amparar o pleito formulado pela requerente.

Processe-se a ação, citando-se o réu, para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 970 do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011339-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: MILTON DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação.

P.I.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5019754-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA DAS GRACAS DE JESUS JUSTINO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP e suscitado o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, visando à definição do Juízo competente para processar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi inicialmente ajuizada na Justiça Comum Estadual e o MM. Juiz de Direito declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São Bernardo do Campo/SP.

Redistribuídos os autos, o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP suscitou o presente conflito negativo de competência, sustentando, em síntese, que a opção de propor ação em seu domicílio é garantia constitucional.

É a síntese do necessário.

Nos termos do artigo 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, decido.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a Instituição de Previdência Social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Vale frisar, ainda, que a Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

Art.3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada na Comarca de Diadema/SP, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Neste sentido foi editada a Súmula nº 24 desta C. Corte, *verbis*:

“É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal”.

Além do que, tratando-se de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, de acordo com a orientação emanada da Súmula 33 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por este Tribunal, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo Suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

Comuniquem-se os juízos em conflito e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011681-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: OLICIO CESCION

DESPACHO

Sem contestação.

Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, dispensável a produção de provas e a apresentação de razões finais.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53420/2017

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011866-81.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.011866-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	ZOU CHANGXIN
ADVOGADO	:	SP268806 LUCAS FERNANDES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica

DESPACHO

Telegrama JCD5T-44.907/2017-STJ: Junte-se aos autos.

Tendo em vista o conteúdo do mencionado telegrama recebido do Superior Tribunal de Justiça, cumpra-se a decisão proferida no julgamento do Habeas Corpus nº 387.616/SP (2017/0025127-2), que à unanimidade, não conheceu do mesmo, contudo, concedeu a ordem de ofício, para confirmar a liminar e determinar que o acusado ZOU CHANGXIN guarde, em liberdade, o esgotamento das vias recursais ordinárias, se por outro motivo não estiver preso.

Comunique-se ao Juízo da execução.

Intime-se. Cumpra-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015912-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

AGRAVADO: FELLIPE CICUTO FERREIRA ROCHA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERGIO SELEGHINI JUNIOR - SP144709, PATRIK CAMARGO NEVES - SP156541

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu tutela de urgência para autorizar a prorrogação de contrato de financiamento estudantil (FIES).

Examinando os autos, verifica-se que a matéria controvertida envolve análise da legalidade de ato administrativo, no âmbito do ensino superior, que negou prorrogação de contrato de financiamento estudantil – FIES, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10, §§1º e 2º, do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). II - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; III - à matéria trabalhista de competência residual; IV - à propriedade industrial; V - aos registros públicos; VI - aos servidores civis e militares; VII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção. – g.n.

A corroborar o entendimento, os julgados da 2ª Seção em casos análogos:

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ALUNA QUE ADERIU AO FIES. NÃO COMPROVAÇÃO DE PEDIDOS DE ADITAMENTO NOS TERMOS DA CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA E SEUS PARÁGRAFOS DO CONTRATO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSENTE. INADIMPLÊNCIA. COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DA RENOVAÇÃO DA MATRÍCULA (ART. 5º DA Lei n. 9.870/99). APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Não havendo nos autos prova pré-constituída acerca de eventual aditamento do Contrato Estudantil (FIES), cujo ônus cabia à impetrante, não há que se falar em ilegalidade do ato da autoridade impetrada. 2. É certo que a educação é direito de todos e dever do Estado (art. 205 da CF), não menos certo de que a Instituição de Ensino não está obrigada a renovar matrícula de aluno inadimplente (art. 5º da Lei nº 9.870/99). 3. Apelação improvida. (AMS 00091281820154036105, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2017).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. REMESSA OFICIAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. ADITAMENTO DE CONTRATO. REMATRÍCULA. PROBLEMAS NO SISTEMA SiSFIES. POSSIBILIDADE. FORÇA MAIOR.- Dispõe o artigo 205 da Constituição Federal: 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.- No caso concreto, o aluno/impetrante obteve, junto ao Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES, financiamento no percentual de 100% para cursar os últimos quatro períodos do curso superior em discussão na universidade impetrada (contrato n.º 25.2109.185.0003982-75), a partir de do 1º semestre/2014. Entretanto, foi impedido, em razão de falhas no sistema operacional do Fies (Sisfies), de concretizar o aditamento do referido contrato para o 2º semestre de 2015, ao receber a seguinte resposta à solicitação apresentada: o contrato de financiamento encontra-se pendente de correção pelo agente financeiro do FIES. Após a solução desta pendência pela equipe do FIES, o semestre seguinte ao da contratação será disponibilizado para aditamento. Constata-se, contudo, que a irregularidade do estudante no que toca ao aditamento do contrato deu-se por circunstâncias alheias à vontade das partes envolvidas, conforme reconhece o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, nas informações prestadas pelo seu presidente, nas quais é destacado ainda que a IES não pode impedir o acadêmico de prosseguir seus estudos sob o argumento de estar irregular perante o FIES, nos termos da Portaria n.º 24/2011/MEC, bem como por força do instrumento de renovação firmado. Ademais, como salientado pelo Juízo a quo, a Portaria Normativa n.º 01/2010 do MEC determina que, em caso de erros ou ocorrência de óbices operacionais, o agente operador deverá providenciar a prorrogação dos prazos.- Nesse contexto, não se afigura razoável que o estudante venha a sofrer prejuízos por descumprimento ao qual não deu causa. Precedentes.- Tal posicionamento encontra arrimo ainda no que dispõe o artigo 393 do Código Civil.- Desse modo, não merece reforma a sentença, ao determinar às autoridades impetradas que efetuem a matrícula do impetrante no 9º semestre do curso de Engenharia de Produção Mecânica da Universidade Paulista- UNIP, bem como que possibilitem o aditamento do contrato do impetrante no 1º semestre de 2015 e subsequentes.- Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 00008419420154036128, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2017).

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA IMPROCEDENCIA DO PEDIDO RENOVAÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL DO FIES. CURSO DE MEDICINA. ALEGADA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS NONA E DÉCIMA DO CONTRATO: INEXISTÊNCIA. EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO. DOENÇA SUPERVENIENTE ACARRETOU A SUSPENSÃO DO CONTRATO: INEXISTÊNCIA DE AMPARO NA LEI A JUSTIFICAR A RENOVAÇÃO DO CONTRATO APÓS A PERDA DO PRAZO DE RENOVAÇÃO E PRORROGAÇÃO PREVISTO EM LEI. 1. O prazo legal de prorrogação de contrato de financiamento estudantil é de 1 (um) ano, conforme disposto no artigo 5º, inciso I, parágrafo 3º, da Lei nº 10.260/01. 2. In casu, o contrato vigorou entre 22.12.2005 e 29.04.2011 (data do último aditivo), ultrapassando o prazo de financiamento correspondente a 11 (onze) semestres (cláusula nona do contrato). 3. Não obstante, a apelante requereu a suspensão contratual por motivo de doença superveniente, que perdurou do segundo semestre de 2011 até junho de 2013, superando, e muito, não só o prazo de vigência do contrato, como o tempo de duração do curso de medicina. 4. Soma-se à isso, que a própria autora confessou, em sede de réplica e em grau de apelo, a extrapolação do prazo máximo de duração do contrato (fls. 142 e fls. 309). 5. Em que pese o motivo de doença superveniente alegado e justificado pela autora ter acarretado a extrapolação do prazo contratual, fato é que a suspensão do contrato superou, e muito, o permitido e pactuado, de comum acordo, entre as partes. 6. Destarte, o Judiciário não tem competência para rever as cláusulas contratuais, a não ser que sejam ilegais ou inconstitucionais, o que não é o caso dos autos, já que o motivo de força maior alegado pela apelante não tem amparo nas normas contratuais e legais. 7. Apelo improvido. (AC 00033083420144036111, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIES. FINANCIAMENTO. PRORROGAÇÃO. A Constituição Federal prevê a educação como direito social fundamental. O Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES é um programa do Ministério da Educação, instituído pela Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001, e destina-se à concessão de financiamento a estudantes regularmente matriculados em cursos superiores não gratuitos, presenciais e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação. O Contrato assinado pelas partes prevê na cláusula 9ª, parágrafo primeiro, a possibilidade de, excepcionalmente, por uma única vez, ser ampliado por até 1 (um) ano o prazo de utilização do financiamento. Em que pese a possibilidade de prorrogação do contrato, é necessário observar-se o prazo de conclusão do curso para que não se eternize o financiamento em detrimento de outros alunos e também para que não seja prejudicial à qualidade de sua formação. Agravo a que se nega provimento. (AI 00158363720134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

Ante o exposto, **declino da competência** para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte.

Redistribuem-se os autos.

Dê-se baixa no Setor de Distribuição.

Intime-se. Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 13 de setembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013550-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LIONIS LOPEZ BALINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS LIMA MEM DE SA - SP268289

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ORGANIZAÇÃO PAN-AMERINA DE SAUDE (OPAS)

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu tutela de urgência, em que se pretende a autorização para permanência no país de médico intercambista participante do Programa Mais Médicos, garantindo tratamento isonômico em relação aos médicos de outras nacionalidades.

Examinando os autos, verifica-se que a matéria controvertida envolve a análise de matéria constitucional, motivo pelo qual a competência para processo e julgamento do feito neste Tribunal é atribuída à C. 2ª Seção, nos termos do art. 10 do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

A corroborar o entendimento, o julgado da 2ª Seção em caso análogo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA MAIS MÉDICOS. ALEGAÇÃO DE FALTA DA DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE. ASSINATURA ILEGÍVEL. CAUSA INSUFICIENTE. Há documentação acostada aos autos e emitida pelo Ministério da Saúde que atesta que a agravada é graduada em Cuba, sendo considerada médica intercambista. A alegada irregularidade na documentação (falta de validade confirmada pelo país de origem, diante da assinatura ilegível), não se mostra, neste momento, causa suficiente para o deferimento da antecipação da tutela. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00004023720154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015).

Ante o exposto, **declino da competência** para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte.

Redistribuem-se os autos.

Dê-se baixa no Setor de Distribuição.

Intime-se. Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 13 de setembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016926-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELTON LUIS LEITE, FABIANA FLAUZINO LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELTON LUÍS LEITE e FABIANA FLAUZINO LEITE em face de decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, indeferiu pedido de justiça gratuita.

Inconformados, os recorrentes alegam que seus rendimentos não são suficientes para pagar suas despesas de sobrevivência, a incluir planos de saúde, alimentação, remédio, transporte, entre outros gastos. Afirmam que também não estão em condições de acertar as custas que envolvem o processo judicial, pelo que fazem jus à concessão da benesse judicial pleiteada, conforme dispõe o artigo 98 do Código de Processo Civil de 2015.

Pugnam pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico não presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelos agravantes, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico - financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise sumária do mérito recursal, própria a esta fase processual. Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. 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, o Novo Código de Processo Civil de 2015 estabelece, em seu artigo 98, *caput*, o seguinte:

"Art. 98. 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, na forma da lei."

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. Por sua vez, o artigo 99, §2º, do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

"Art. 99. 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."

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. (...)"

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Traçado o arcabouço normativo e jurisprudencial, cumpre apreciar o caso em comento. O juízo de origem entendeu por bem indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita sob o fundamento de que os agravantes não poderiam ser considerados hipossuficientes.

Compulsando os autos, constato que razão assiste ao juízo *a quo* neste particular. Isso porque, como bem assinalado pelo magistrado de primeiro grau, de fato concorrem elementos nos autos a demonstrar a capacidade financeira dos recorrentes de arcar com as custas processuais. Refiro-me às Declarações relativas ao Imposto de Renda Pessoa Física (Doc. 1090036 - Pg. 26/40), em que se percebe que a agravante Fabiana Flauzino Leite percebe remuneração mensal superior a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

De outro lado, os agravantes não lograram comprovar o comprometimento desta renda com outros encargos financeiros (despesas ordinárias e/ou extraordinárias), o que poderia corroborar a sua alegação no sentido de que não tem possibilidades de suportar as custas processuais.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Tendo em vista a juntada de documentos protegidos pelo sigilo fiscal, processe-se o feito em segredo de justiça. Anote-se.

Comunique-se ao E. juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53431/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-90.2000.4.03.6118/SP

	2000.61.18.002287-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARCAS REUNIDAS ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP118895 SONIA APARECIDA DOS SANTOS e outro(a)
ASSISTENTE	:	GUARA MOTOR S/A
ADVOGADO	:	SP182955 PUBLIUS RANIERI
APELADO(A)	:	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

DESPACHO

Dado o tempo transcorrido, informe a autora sobre o andamento do processo de liquidação extrajudicial.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-66.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.000615-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MOZART ALVINS COMINESI
ADVOGADO	:	RS054323 ALEXANDRE CORREA DE MORAES
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00006156620074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra sentença de fls. 457/460 que reconheceu a prescrição da pretensão à promoção de militar, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV do CPC/1973. Condenado o autor no pagamento de custas e honorários advocatícios de R\$ 1.000,00.

Em suas razões recursais (fls. 464/471), o autor alega não ter ocorrido prescrição, reafirmando os termos da exordial, pelo direito à promoção de Subtenente.

Contrarrazões às fls. 473.

O Juízo *a quo* determinou ao apelante a comprovação do recolhimento de preparo (fls. 474).

Às fls. 478/486 o apelante apresentou as guias de recolhimento de custas e de porte de remessa e retorno.

É o relatório.
Fundamento e Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC/2015.

Em juízo de admissibilidade, reputo o recurso de apelação de fls. 464/471 deserto.

Deveras, a apelante não efetuou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno no momento da interposição da apelação.

Considerando que as normas processuais são regidas pelo mandamento do *tempus regit actum*, e a apelação foi interposta em 14.05.2014 (fl. 464), o preenchimento dos pressupostos recursais devem ser analisados em consonância com o Código de 1973. A despeito disso, ressalte-se que as disposições pertinentes ao preparo permanecem essencialmente inalteradas no novel diploma processual civil.

Nos termos do art. 511 do CPC/1973 [art. 1.007 do CPC/2015], no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará o recolhimento do preparo e da taxa de porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Não aplicável o disposto no §2º [idem no CPC/2015] do artigo indigitado, porquanto o mesmo é manifesto quanto à sua aplicabilidade em caso de insuficiência e não de ausência.

"Não é possível haver complementação do preparo quando o recorrente o tiver efetuado a destempo ou, ainda, desrespeitando a regra do preparo imediato, instituída pelo caput do CPC 511".
(Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 14ª ed, p

1.043)

Isto é, em caso de recolhimento apenas parcial, deve-se oportunizar ao recorrente complementá-lo. Entretanto, no caso de ausência de recolhimento, não se deve conhecer da apelação, porquanto caracterizada a deserção consoante a legislação processual:

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DO COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DO PORTE E REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. PREPARO NÃO COMPROVADO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 187/STJ. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO SIGNATÁRIO. ART. 13 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE NA INSTÂNCIA SUPERIOR. SÚMULA 115 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A reiterada e remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a comprovação do preparo há que ser feita antes ou concomitantemente com a protocolização do recurso, sob pena de caracterizar-se a sua deserção, mesmo que ainda não escoado o prazo recursal.

2. Na instância especial, é inexistente o recurso subscrito sem a cadeia de procurações e/ou substabelecimento dos advogados dos autos. Incidência da Súmula 115/STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a regra inserta no art. 13 do CPC não se aplica na instância superior.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 766.783/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 10/12/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO STJ AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECONHECIMENTO DE DESERÇÃO PELO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO RECOLHIMENTO DO PREPARO. DESERÇÃO.

1. O STJ não se vincula ao juízo de admissibilidade do recurso especial realizado na instância a quo.

2. É deserto o recurso especial interposto sem o devido comprovante de recolhimento do preparo.

3. O requerimento de assistência judiciária não pode realizado no corpo do recurso especial, devendo ser apresentado em petição avulsa.

4. A concessão do benefício de assistência judiciária não tem efeito retroativo, razão pela qual a parte não está exonerada do recolhimento do preparo até que seu pedido seja deferido, ainda que seja esse o cerne do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 352.056/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. INFRINGÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. DESERÇÃO. SÚMULA N. 187 DO STJ.

1. Não se conhece do recurso interposto sem a comprovação do preparo nos moldes do art. 511, caput, do Código de Processo Civil.

2. No ato da interposição do apelo nobre, deve o recorrente comprovar o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, das custas judiciais e dos valores locais estipulados pelo Tribunal de origem, sob pena de deserção.

3. Apenas a insuficiência do preparo, e não a ausência, autoriza a concessão do prazo estabelecido no § 2º do art. 511 do CPC.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 443.656/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 27/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO (GRU). AUSÊNCIA. DESERÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser essencial à comprovação do preparo a juntada da Guia de Recolhimento da União (GRU), com o respectivo comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, sob pena de deserção" (AgRg no AREsp 381.632/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014).

2. No caso, não foram juntadas as guias de recolhimento de custas e de porte de remessa e retorno (GRU) relativas ao recurso especial, havendo somente os comprovantes de pagamento.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 410.392/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

preparo do apelo é independente das custas iniciais e não sua complementação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015 [art. 557, *caput*, CPC/1973], **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011756-43.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.011756-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CLEMENTINO IBANEZ DO AMARAL
ADVOGADO	:	MS005263B JOSE ANTONIO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00117564320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se no prazo de cinco dias sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004217-17.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.004217-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ORGANIZACAO LANZONI DE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132073 MIRIAN TERESA PASCON
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00042171720124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Inicialmente, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi publicado em 23-08-2017, fixando a tese de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998", o que não altera o entendimento que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas de gozo de férias, afastamento por motivo de acidente/doença e dispensa do empregado.

Assim sendo, não há que se falar em retratação no presente caso, razão pela qual os autos deverão ser remetidos à Vice-Presidência do Tribunal para que se proceda ao juízo de admissibilidade do recurso interposto.
Cumpra-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2017.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004217-17.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.004217-8/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)	:	ORGANIZACAO LANZONI DE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132073 MIRIAN TERESA PASCON
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00042171720124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da **União** lançada às fls. 1.070/1.074-verso, remetam-se os autos para a E. Turma Julgadora, inclusive para que seja intimado o **Contribuinte** da decisão de fl. 1.066.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00006 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0024952-67.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.024952-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	CONDOMINIO EDIFICIO MARIA ANTONIA
ADVOGADO	:	SP048223 HILDA LEAL DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09025952119914036182 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Incidente de Restauração de Autos, referente à ação executiva nº 0902595-21.1991.403.6182, em situação de extravio. Às fls. 21 e 38, foi determinada a juntada das cópias dos atos processuais produzidos; a citação das partes para os termos da restauração; e a juntada de cópia do extrato de movimentação e dos atos de cadastramento ao processo, constantes do sistema informatizado de primeiro grau de jurisdição.

Foi determinada, ainda, por duas vezes, a intimação pessoal da advogada Dr.^a Hilda Leal de Oliveira (fls. 13 e 90), para que procedesse à imediata devolução dos autos, havendo as diligências, no entanto, restado infrutíferas (fls. 36 e 99).

Às fls. 67, o "Condomínio Edifício Maria Antônia" informou não possuir qualquer peça processual que pudesse corroborar a restauração dos autos.

A União Federal (Fazenda Nacional), por sua vez, informou não ter logrado êxito na localização de processos ou dossiês administrativos recebidos da Previdência Social em face da executada, bem como não constar, no sistema previdenciário, qualquer inscrição em seu nome (fls. 68).

Havendo restado infrutífera a pesquisa realizada através do número de registro da sentença, foi determinada nova busca, pelo número do processo e das partes (fls. 90).

Por fim, às fls. 100/102, foram encaminhados os registros de sentença prolatadas nos autos nº 0902595-21.1991.403.6182 e nº 0756918-57.1991.403.6182.

Ao final, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou-se no sentido de que, em vista dos únicos documentos colacionados aos autos, "não há como apurar interesse no prosseguimento desse feito", requerendo apenas "seja condenada a parte adversa em honorários de sucumbência, em razão do desaparecimento dos autos" (fls. 106).

É o **relatório**.

Decido.

De início, importa consignar a possibilidade de julgamento singular no caso em tela, tendo em vista o reconhecimento incontroverso da ausência de elementos mínimos a amparar a restauração dos autos, cuja existência constitui pressuposto absoluto de constituição do processo.

O presente feito, cuja disciplina é estabelecida pelos artigos 712 a 718, do Código de Processo Civil, tem por escopo a restauração de autos desaparecidos, de modo a viabilizar o regular prosseguimento do processo.

Não obstante, uma vez exauridas todas as diligências e recursos disponíveis à obtenção das peças, certidões e demais documentos necessários a suprir os autos desaparecidos, impõe-se a extinção do feito sem resolução do mérito, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, porquanto a existência de autos afigure-se como pressuposto absoluto de constituição do processo.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTRAVIO DOS AUTOS. PLEITO DE RESTAURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE CRÉDITO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO. CABIMENTO.

1. Ainda que a exequente não seja responsável pelo desaparecimento dos autos, nas diversas oportunidades que lhe foram facultadas, não providenciou sequer prova indiciária da suposta dívida, a revelar acertada a extinção do feito.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 201202433192, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.3.2013)

No caso em análise, logrou-se êxito tão somente na recuperação das peças de fls. 101/102, as quais se mostram insuficientes à completa restauração dos autos.

Às fls. 67, o "Condomínio Edifício Maria Antônia" alegou não possuir qualquer peça processual que pudesse corroborar a restauração dos autos.

A União Federal (Fazenda Nacional), por sua vez, informou não haver localizado processos ou dossiês administrativos recebidos da Previdência Social em face da executada, bem como não constar, no sistema previdenciário, qualquer inscrição em seu nome (fls. 68).

Ante a ausência de elementos aptos a viabilizar a continuidade ao feito executivo, a União Federal (Fazenda Nacional), em 09/06/2016, manifestou-se no sentido de que, em vista dos únicos documentos colacionados aos autos, "não há como apurar interesse no prosseguimento desse feito" (fls. 106), requerendo, assim, apenas a condenação da parte adversa em honorários de sucumbência, nos termos do art. 718, do Código de Processo Civil.

Nesses termos, depreende-se estarem ausentes os pressupostos de desenvolvimento válido do processo, razão pela qual é de rigor a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Dos honorários advocatícios

A questão relativa ao pagamento de honorários advocatícios se orienta segundo o princípio da causalidade, pelo qual cumpre à parte que deu causa à proposição da ação suportar o ônus da sucumbência, salvo previsão legal em contrário. Tal princípio encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS SOBRE DEMANDA CONTRATADA DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO QUANDO AJUIZADA A AÇÃO CAUTELAR. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL EM RAZÃO DO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO NA AÇÃO PRINCIPAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, mesmo antes do advento da Lei Complementar 104/2001, que acrescentou o inciso V ao art. 151 do CTN, mostrava-se cabível a ação cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário, independentemente da realização do depósito do montante integral do débito. 2. Ajuizada a ação cautelar e sendo extinto o processo, por perda de objeto, em decorrência de fato superveniente, responderá pelos ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda. Nesse sentido já decidiu essa E. Segunda Turma, no julgamento do REsp 689.958/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28.6.2010: "Embora estivessem presentes, quando ajuizada esta ação cautelar, os pressupostos processuais e as condições da ação, inclusive o interesse de agir, houve a perda superveniente do interesse processual após o provimento do recurso interposto na ação principal (...) havendo interesse de agir quando ajuizada a ação cautelar e sendo extinto o processo, por perda de objeto, em decorrência de fato superveniente, responderá pelos ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda. Em tais casos, aplica-se o princípio da causalidade." 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp: 449806 SP 2013/0408301-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 14/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CORREÇÃO DO POLO PASSIVO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO A QUO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA PARTE QUE DEU CAUSA À DEMANDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O fundamento do acórdão recorrido de que a correção do polo passivo, com a inclusão do Estado do Paraná como litisconsorte, poderia ser feito até a sentença, conforme exegese do artigo 267, § 3º, do CPC, deixou de ser impugnado pela parte recorrente, o que enseja a aplicação da Súmula 283/STF. 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/9/2011; AgRg no AREsp 434.547/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 1/8/2014; PET no REsp 1.439.244/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/8/2014. 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1308489 PR 2012/0025607-3, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 14/10/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/10/2014)

Por sua vez, o art. 718, do Código de Processo Civil, dispõe que aquele que "houver dado causa ao desaparecimento dos autos responderá pelas custas da restauração e pelos honorários de advogado, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal em que incorrer".

No caso em tela, o desaparecimento dos autos se verificou quando estes se encontravam em carga realizada pela advogada constituída pelo "Condomínio Edifício Maria Antônia", Dr.^a Hilda Leal de Oliveira (fls. 2/7).

Dessa forma, em observância aos termos do art. 718, do Código de Processo Civil, bem como em face do princípio da causalidade, impõe-se ao "Condomínio Edifício Maria Antônia" - parte em poder da qual se encontravam os autos desaparecidos - o pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.

É dominante a jurisprudência no sentido de que os parâmetros adotados para a fixação da verba honorária devem observar, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp nº 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, na sistemática do art. 543-C, do CPC/73).

Nesses termos, no caso em tela, em consonância com o art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil, fixo o valor dos honorários, por apreciação equitativa, em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Custas *ex lege*.

Dispositivo

Por esses fundamentos, declaro o processo **extinto, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Condeno o "Condomínio Edifício Maria Antônia" em honorários advocatícios de sucumbência, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0024953-52.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.024953-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONDOMINIO EDIFICIO MARIA ANTONIA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Incidente de Restauração de Autos, referente à ação executiva nº 0756918-57.1991.403.6182, em situação de extravio. Às fls. 21 e 38, foi determinada a juntada das cópias dos atos processuais produzidos; a citação das partes para os termos da restauração; e a juntada de cópia do extrato de movimentação e dos atos de cadastramento ao processo, constantes do sistema informatizado de primeiro grau de jurisdição.

Foi determinada, ainda, por duas vezes, a intimação pessoal da advogada Dr.^a Hilda Leal de Oliveira (fls. 13 e 87), para que procedesse à imediata devolução dos autos, havendo as diligências, no entanto, restado infrutíferas (fls. 36 e 93).

Às fls. 67, o "Condomínio Edifício Maria Antônia" informou não possuir qualquer peça processual que pudesse corroborar a restauração dos autos.

Havendo restado infrutífera a pesquisa realizada através do número de registro da sentença, foi determinada nova busca, pelo número do processo e das partes (fls. 87).

Às fls. 97/98, foram colacionados os registros de sentença prolatadas nos autos nº 0902595-21.1991.403.6182 e nº 0756918-57.1991.403.6182.

Ao final, a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou-se no sentido de que, em vista dos únicos documentos colacionados aos autos, "não há como apurar interesse no prosseguimento desse feito", requerendo apenas "seja condenada a parte adversa em honorários de sucumbência, em razão do desaparecimento dos autos" (fls. 102).

É o relatório.**Decido.**

De início, importa consignar a possibilidade de julgamento singular no caso em tela, tendo em vista o reconhecimento incontroverso da ausência de elementos mínimos a amparar a restauração dos autos, cuja existência constitui pressuposto absoluto de constituição do processo.

O presente feito, cuja disciplina é estabelecida pelos artigos 712 a 718, do Código de Processo Civil, tem por escopo a restauração de autos desaparecidos, de modo a viabilizar o regular prosseguimento do processo.

Não obstante, uma vez exauridas todas as diligências e recursos disponíveis à obtenção das peças, certidões e demais documentos necessários a suprir os autos desaparecidos, impõe-se a extinção do feito sem resolução do mérito, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, porquanto a existência de autos afigura-se como pressuposto absoluto de constituição do processo.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTRAVIO DOS AUTOS. PLEITO DE RESTAURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE CRÉDITO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO. CABIMENTO.

1. Ainda que a exequente não seja responsável pelo desaparecimento dos autos, nas diversas oportunidades que lhe foram facultadas, não providenciou sequer prova indiciária da suposta dívida, a revelar acertada a extinção do feito.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 201202433192, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.3.2013)

No caso em análise, logrou-se êxito tão somente na recuperação das peças de fls. 97/98, as quais se mostram insuficientes à completa restauração dos autos.

Determinada, por duas vezes, a intimação pessoal da advogada Dr.^a Hilda Leal de Oliveira (fls. 13 e 87), para que procedesse à imediata devolução dos autos, as diligências restauram infrutíferas (fls. 36 e 93).

Às fls. 67, o "Condomínio Edifício Maria Antônia" alegou não possuir qualquer peça processual que pudesse corroborar a restauração dos autos.

Ante a ausência de elementos aptos a viabilizar a continuidade ao feito executivo, a União Federal (Fazenda Nacional), em 09/06/2016, manifestou-se no sentido de que, em vista dos únicos documentos colacionados aos autos, "não há como apurar interesse no prosseguimento desse feito" (fls. 102), requerendo, assim, apenas a condenação da parte adversa em honorários de sucumbência, nos termos do art. 718, do Código de Processo Civil.

Nesses termos, depreende-se estarem ausentes os pressupostos de desenvolvimento válido do processo, razão pela qual é de rigor a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Dos honorários advocatícios

A questão relativa ao pagamento de honorários advocatícios se orienta segundo o princípio da causalidade, pelo qual cumpre à parte que deu causa à proposição da ação suportar o ônus da sucumbência, salvo previsão legal em contrário. Tal princípio encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS SOBRE DEMANDA

CONTRATADA DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO QUANDO AJUIZADA A AÇÃO CAUTELAR. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL EM RAZÃO DO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO NA AÇÃO PRINCIPAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, mesmo antes do advento da Lei Complementar 104/2001, que acrescentou o inciso V ao art. 151 do CTN, mostrava-se cabível a ação cautelar para suspender a exigibilidade do

crédito tributário, independentemente da realização do depósito do montante integral do débito. 2. Ajuizada a ação cautelar e sendo extinto o processo, por perda de objeto, em decorrência de fato superveniente, responderá pelos ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda. Nesse sentido já decidiu essa E. Segunda Turma, no julgamento do REsp 689.958/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28.6.2010: "Embora estivessem presentes, quando ajuizada esta ação cautelar, os pressupostos processuais e as condições da ação, inclusive o interesse de agir, houve a perda superveniente do interesse processual após o provimento do recurso interposto na ação principal (...) havendo interesse de agir quando ajuizada a ação cautelar e sendo extinto o processo, por perda de objeto, em decorrência de fato superveniente, responderá pelos ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda. Em tais casos, aplica-se o princípio da causalidade." 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp: 449806 SP 2013/0408301-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 14/10/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CORREÇÃO DO POLO PASSIVO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO A QUO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA PARTE QUE DEU CAUSA À DEMANDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O fundamento do acórdão recorrido de que a correção do polo passivo, com a inclusão do Estado do Paraná como litisconsorte, poderia ser feito até a sentença, conforme exegese do artigo 267, § 3º, do CPC, deixou de ser impugnado pela parte recorrente, o que enseja a aplicação da Súmula 283/STF. 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/9/2011; AgRg no AREsp 434.547/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 1/8/2014; PET no REsp 1.439.244/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/8/2014. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1308489 PR 2012/0025607-3, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 14/10/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/10/2014)

Por sua vez, o art. 718, do Código de Processo Civil, dispõe que aquele que "houver dado causa ao desaparecimento dos autos responderá pelas custas da restauração e pelos honorários de advogado, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal em que incorrer".

No caso em tela, o desaparecimento dos autos se verificou quando estes se encontravam em carga realizada pela advogada constituída pelo "Condomínio Edifício Maria Antônia", Dr.^a Hilda Leal de Oliveira (fls. 2/7).

Dessa forma, em observância aos termos do art. 718, do Código de Processo Civil, bem como em face do princípio da causalidade, impõe-se ao "Condomínio Edifício Maria Antônia" - parte em poder da qual se encontravam os autos desaparecidos - o pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.

É dominante a jurisprudência no sentido de que os parâmetros adotados para a fixação da verba honorária devem observar, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp nº 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, na sistemática do art. 543-C, do CPC/73).

Nesses termos, no caso em tela, em consonância com o art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil, fixo o valor dos honorários, por apreciação equitativa, em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Custas *ex lege*.

Dispositivo

Por esses fundamentos, declaro o processo **extinto, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Condeneo o "Condomínio Edifício Maria Antônia" em honorários advocatícios de sucumbência, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Intime-se.

Numere-se os autos a partir das fls. 102, inclusive.

São Paulo, 16 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2013.61.30.002929-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AUTO VIACAO OURO VERDE LTDA
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00029297020134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Inicialmente, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi publicado em 23-08-2017, fixando a tese de que "*a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*", o que não altera o entendimento que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas de gozo de férias, afastamento por motivo de acidente/doença e dispensa do empregado.

Assim sendo, não há que se falar em retratação no presente caso, razão pela qual os autos deverão ser remetidos à Vice-Presidência do Tribunal para que se proceda ao juízo de admissibilidade do recurso interposto.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2013.61.30.002929-5/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)	:	AUTO VIACAO OURO VERDE LTDA
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00029297020134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da **União** lançada às fls. 304-309, remetam-se os autos para a E. Turma Julgadora, inclusive para que seja intimado o **Contribuinte** da decisão de fl. 300.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2014.60.00.001780-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PEDRO SIYUGO SAITO

ADVOGADO	:	MS011360 ALESSANDRO GOMES LEWANDOWSKI
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00017800720144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 277/299: Intime-se a parte embargada (PEDRO SIYUGO SAITO) para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco, sobre os embargos opostos pela UNIÃO FEDERAL/AGU, nos termos do artigo 1023, § 2º, do NCPC c/c os artigos 9º e 10 do mesmo Código.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016959-69.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016959-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANTONIO RAMOS CARDOZO
ADVOGADO	:	SP094763 MAURIZIO COLOMBA e outro(a)
No. ORIG.	:	00169596920144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 173/177: Intime-se a parte autora para responder ao recurso interno interposto pela UNIÃO FEDERAL/AGU, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 1021, § 2º, do NCPC c/c os artigos 9º e 10 do mesmo Código.

Publique-se.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024928-38.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024928-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	ULISSES PIRES MARTINS SOBRINHO
ADVOGADO	:	CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00249283820144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos, no prazo de cinco dias.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003486-07.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003486-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COM/ DE VIDROS NEVES LTDA
ADVOGADO	:	SP201346 CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00034860720144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Inicialmente, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi publicado em 23-08-2017, fixando a tese de que "*a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*", o que não altera o entendimento que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas de gozo de férias, afastamento por motivo de acidente/doença e dispensa do empregado.

Assim sendo, não há que se falar em retratação no presente caso, razão pela qual os autos deverão ser remetidos à Vice-Presidência do Tribunal para que se proceda ao juízo de admissibilidade do recurso interposto.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003486-07.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003486-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COM/ DE VIDROS NEVES LTDA
ADVOGADO	:	SP201346 CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00034860720144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da **União** lançada às fls. 219/224, remetam-se os autos para a E. Turma Julgadora, inclusive para que seja intimado o **Contribuinte** da decisão de fl. 215.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00015 HABEAS CORPUS Nº 0017211-05.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017211-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
IMPETRANTE	:	ROGERIO BIANCHI MAZZEI
PACIENTE	:	PEDRO LUIZ MASCHIETTO SALLES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP148571 ROGERIO BIANCHI MAZZEI e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU	:	MAURO SPONCHIADO
	:	EDMUNDO ROCHA GORINI
	:	EDSON SAVERIO BENELLI
	:	PAULO SATURNINO LORENZATO
	:	ANTONIO JOSE ZAMPRONI
	:	ANTONIO CLAUDIO ROSA
	:	FABIANO PORTUGAL SPONCHIADO
	:	BASILIO SELLI FILHO
	:	ALZIRO ANGELO COELHO DA SILVA
	:	CLAUDIO TADEU SCARANELLO
	:	CLOVIS JORGE RAO JUNIOR
	:	FABIANO BOLELA
	:	FABIO ROBERTO LEOTTA
	:	ADALBERTO RODRIGUES
	:	WALTER LUIS SPONCHIADO
No. ORIG.	:	00092937920124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do C. Superior Tribunal de Justiça.
Ausente a manifestação, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013551-76.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013551-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MAZZARELA MASSAS ALIMENTÍCIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
No. ORIG.	:	00.00.03836-1 A Vr JANDIRA/SP

DESPACHO

(fl. 228/230): À parte autora, no prazo legal. Após, tornem conclusos. Int.
São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2015.61.09.007604-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOHNNY APARECIDO TABORDA BALTIERI
ADVOGADO	:	SP149905 RAQUEL APARECIDA PADOVANI TESSECCINI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00076047120154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Retifique-se a autuação para constar também a União (Fazenda Nacional) como apelante, consoante recurso de apelação de fls. 229/233.

Tempestivas, conheço das apelações, recebendo-as em seus regulares efeitos, nos termos do artigo 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2015.61.43.004280-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A)	:	LIDERKRAFT IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP338059 RENATO NUNES MARTIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00042806820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Inicialmente, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi publicado em 23-08-2017, fixando a tese de que "*a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*", o que não altera o entendimento que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas de gozo de férias, afastamento por motivo de acidente/doença e dispensa do empregado.

Assim sendo, não há que se falar em retratação no presente caso, razão pela qual os autos deverão ser remetidos à Vice-Presidência do Tribunal para que se proceda ao juízo de admissibilidade do recurso interposto.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2015.61.43.004280-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A)	:	LIDERKRAFT IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP338059 RENATO NUNES MARTIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00042806820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da **União** lançada às fls. 658/663, remetam-se os autos para a E. Turma Julgadora, inclusive para que seja intimado o **Contribuinte** da decisão de fl. 654.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021849-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021849-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	CAMAQ CALDEIRARIA E MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP099403 CLAUDIO JOSE GONZALES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00079460620154036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 160: razão assiste à Fazenda Nacional. De fato, do despacho de fl. 158 constou pequeno equívoco, com determinação para que a agravante, ou seja, para que a União comprovasse a notícia de falência, quando tal determinação deveria ter sido direcionada à agravada (sociedade empresária executada).

Assim, retificando-se o despacho de fl. 158, determino que a agravada comprove a informação de falência passada ao juízo da execução fiscal. Posteriormente, intime-se a Fazenda Nacional para que se manifeste em termos de prosseguimento do presente recurso.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003498-59.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003498-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	HOBRA TERRAPLENAGEM E PAVIMENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00034985920164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL contra sentença de fls. 75/79 que julgou procedente o pedido que objetiva a exclusão dos valores referentes ao ISSQN da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei n. 12546/2011, bem como a compensação dos valores recolhidos indevidamente com os tributos administrados pela RFB, observada a prescrição quinquenal, na forma do artigo 487, I, do CPC/2015.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta a legalidade da incidência tributária do ISSQN na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (fls. 83/93).

Apresentadas contrarrazões às fls. 96/108, vieram os autos a este Regional, também em razão da remessa de ofício.

Parecer ministerial de fls. 112/114 pela manutenção da sentença recorrida.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

É de ser admitida, no caso, a remessa oficial, na forma do art. 14, § 1º, da Lei n. 12016/2009.

Mérito

Discute-se a inclusão do ISSQN na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

No julgamento do RE n. 574706/PR, com repercussão geral, o Plenário do STF firmou o seguinte entendimento:

[...]

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes.

Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto.

Plenário, 15/03/2017.

[...]

A ementa do julgado, entretanto, ainda não restou publicada, motivo pelo qual colaciono a esta decisão a notícia referente ao julgamento veiculado pelo STF em 15/03/2017:

Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é inconstitucional

[...]

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em sessão nesta quarta-feira (15), decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituições, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O posicionamento do STF deverá ser seguido em mais de 10 mil processos sobrestados em outras instâncias.

Além da presidente do STF, votaram pelo provimento do recurso a ministra Rosa Weber e os ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello. Ficaram vencidos os ministros Edson Fachin, que inaugurou a divergência, Luís Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. O recurso analisado pelo STF foi impetrado pela empresa Imcopa Importação, Exportação e Indústria de Óleos Ltda. com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que julgou válida a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Votos

O julgamento foi retomado na sessão de hoje com o voto do ministro Gilmar Mendes, favorável à manutenção do ICMS na base de cálculo da Cofins. O ministro acompanhou a divergência e negou provimento ao RE. Segundo ele, a redução da base de cálculo implicará aumento da alíquota do PIS e da Cofins ou, até mesmo, a majoração de outras fontes de financiamento sem que isso represente mais eficiência. Para o ministro, o esvaziamento da base de cálculo dessas contribuições sociais, além de resultar em perdas para o financiamento da seguridade social, representará a ruptura do próprio sistema tributário.

Último a votar, o ministro Celso de Mello, decano do STF, acompanhou o entendimento da relatora de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins é inconstitucional. Segundo ele, o texto constitucional define claramente que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou o faturamento das empresas. O ministro ressaltou que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, que é integralmente repassado aos estados ou ao Distrito Federal.

Modulação

Quanto à eventual modulação dos efeitos da decisão, a ministra Cármen Lúcia explicou que não consta no processo nenhum pleito nesse sentido, e a solicitação somente teria sido feita da tribuna do STF pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Não havendo requerimento nos autos, não se vota modulação, esclareceu a relatora. Contudo, ela destacou que o Tribunal pode vir a enfrentar o tema em embargos de declaração interpostos com essa finalidade e trazendo elementos para a análise.

(grifamos)

[...]

No que tange à probabilidade do direito, resalto que a tese que fundamenta a pretensão deduzida nesta demanda, já foi rejeitada pela 1ª Seção do STJ no RESP n. 1330737/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos (tema n. 634), assim ementado:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN. 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 o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS. 2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no AREsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013). 3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN. 4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constituiu receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial. 5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária). 6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito. 7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever) consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS a título de ISSQN não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dúvida de que o valor referente ao ISSQN não corresponderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, qual seja, o prestador do serviço. 8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnatura a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições. 9. Recurso especial a que se nega provimento. (RESP n. 1330737/SP, Relator Ministro OG FERNANDES, DJE 14/04/2016).

Esta decisão vincula as demais instâncias do judiciário, tendo em vista o efeito que lhe atribui o artigo 927, III, do CPC de 2015.

Particularmente acredito que a decisão proferida pelo STF no RE n. 574706/PR, em regime de repercussão geral, acaba por repercutir em situações como a presente. Vale dizer, se restou fixada a tese de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (tema n. 69), o mesmo se dará no que concerne ao ISSQN (inclusive para contribuições previdenciárias que se sirvam da receita bruta como base de cálculo).

Todavia, curvo-me ao entendimento dominante nesta C. Primeira Turma, no sentido da inaplicação do decidido pelo STF no RE n. 574706/PR ao presente caso. Dessa forma, considerando que a matéria já foi decidida pelo STJ em precedente com força vinculante, por meio do qual se assentou entendimento contrário ao que foi sustentado pela impetrante, é descabida a concessão da tutela de urgência, como também a tutela de evidência, não se aplicando ao caso o disposto no artigo 311, II, do mesmo Código.

Ressalte-se que, no âmbito do STF, encontra-se pendente de julgamento o RE n. 592616/RS, no qual se discutirá justamente a tese suscitada nesta demanda (Tema n. 118 - inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS).

Até que isso aconteça, ou até que o STJ reveja seu precedente, porém, deve prevalecer a tese fixada sob o regime dos recursos repetitivos, conforme acima destacado.

Ademais, os riscos decorrentes de um processo de execução fiscal são inerentes à atividade econômica, e não podem ser afastados, a não ser em situações excepcionais.

A jurisprudência deste Regional já se manifestou no sentido da possibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre a CPRB em relação aos valores devidos a título de ICMS e ISSQN:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O VALOR DA RECEITA BRUTA. LEI Nº 12.546/2011. INCIDÊNCIA SOBRE O FATURAMENTO. ICMS. PATRIMÔNIO DA EMPRESA. RECURSO IMPROVIDO. I. A Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta. II. O ICMS integra o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88. III. Os valores relativos ao ICMS ingressam no patrimônio da empresa e constituem em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento. IV. Não tem o contribuinte o direito de recolher a contribuição instituída pela Lei nº 12.546/11, deduzindo da receita bruta ou faturamento valores correspondentes às despesas com outros tributos.

V. As E. 1ª e 2ª Turmas desta C. Corte já se manifestaram no sentido da possibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre a CPRB em relação aos valores devidos a título de ICMS. VI. Observa-se que o STJ também vem decidindo neste sentido, afastando o entendimento adotado no RE n.º 240.785, uma vez que, os arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou conceito amplo de receita bruta, ao passo que, naquele recurso, o STF tratou das contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS regidas pela Lei 9.718/98, sob a sistemática cumulativa, que adotou um conceito restrito de faturamento.

VII. Apelação da parte impetrante a que se nega provimento. (AMS n. 00020698220154036103, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, j. 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/04/2017).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Esta E. Segunda Turma tem entendido que o ICMS e o ISS integram o preço das vendas das mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, sendo repassado ao consumidor final, razão pela qual devem ser considerados como receita bruta/faturamento e, consequentemente, integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre receita bruta (CPRB). 4. Desse modo, permanece o entendimento do e. STJ de que a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária é legítima, porquanto o ICMS e o ISS integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados, compondo, assim, a receita/faturamento. 5. Agravo legal desprovido. (AMS n. 00005291520144036109, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, j. 21/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2017).

Verifica-se, pois, que a tese defendida pela parte impetrante não se reveste de plausibilidade tal que justifique a procedência da pretensão inicial, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC de 2015.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 932, V, b, do CPC/2015 c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação fazendária e ao reexame necessário, para julgar improcedente a pretensão inicial, nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 18 de setembro de 2017.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0021087-64.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.021087-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	HELETRON TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00210876420164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

HELETRON TELECOMUNICAÇÕES LTDA impetrou mandado de segurança contra o DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, postulando ordem judicial que determine à autoridade impetrada que proceda a análise dos pedidos administrativos de restituição de contribuições previdenciárias recolhidas a maior, protocolizados há mais de trezentos e sessenta dias, conforme documentação constante dos autos.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença de fls. 77/80, confirmando a liminar e julgando procedente a pretensão inicial, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/2015. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas pela parte impetrante.

Decorrido o prazo para interposição do recurso de apelação, subiram os autos a este Regional em razão do reexame necessário.

Parecer ministerial de fl. 90 pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da remessa oficial

É de ser admitida, no caso, a remessa oficial, na forma do art. 14, § 1º, da Lei n. 12016/2009.

Perda superveniente de objeto

A concessão da segurança em caráter liminar deve ser confirmada ou revogada por meio da análise do mérito.

Passo ao exame do mérito da pretensão.

Mérito

Ressalto inicialmente, que cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004.

Tendo em vista a referida garantia constitucional, foi editada a Lei n. 11457/2007 que, em seu artigo 24, estabelece que "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de trezentos e sessenta dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

As disposições trazidas pela Lei n. 11457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na administração pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas.

Neste sentido, no julgamento do Recurso Especial n. 1138206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/1973), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

O acórdão restou assim ementado:

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. [...]. 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 1138206/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010).

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria encontra-se assentada na jurisprudência do STJ, com apoio no art. 932, IV, b, do NCPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025597-23.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.025597-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CUBATAO VEICULOS LTDA
	:	AGGEU SANTOS TIEZZI
ADVOGADO	:	SP125406 JOAO DI LORENZE VICTORINO DOS S RONQUI e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP184455 PATRICIA ORNELAS GOMES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00255972320164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tempestiva, **recebo a apelação** interposta por "CUBATÃO VEÍCULOS LTDA." e AGGEU DOS SANTOS TIEZZI em seus regulares efeitos, na forma do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Os Recorrentes formularam pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do art. 294, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Observe que, 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.

Ademais, o § 4º do art. 1.012 do diploma processual civil prevê duas hipóteses em que se mostrará cabível a suspensão da eficácia da sentença. Uma delas - que já vinha prevista no art. 558, do Código de Processo Civil revogado -, é a clássica hipótese de urgência decorrente do risco de dano grave ou de difícil reparação; a outra hipótese, contudo, é nova, tratando-se da atribuição de efeito suspensivo com base tão somente na evidência, ou seja, na probabilidade de provimento do recurso.

No caso, porém, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam a aplicação dos dispositivos acima referidos.

Observa-se que, no caso, o Juízo *a quo* pronunciou a prescrição da pretensão autoral, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do Código de Processo Civil, posto que transcorridos mais de vinte e quatro anos entre os fatos narrados na exordial e o ajuizamento do feito. Por outro lado, ainda que se considere como termo *a quo* o término do encerramento da liquidação extrajudicial, a pretensão encontra-se igualmente atingida pela prescrição.

Em uma análise perfunctória do recurso, não se constata a existência de fundamentos hábeis a infirmar a sentença recorrida.

Verificada a relevante fundamentação expendida pelo Juízo de origem, no sentido da ocorrência da prescrição, entendo não estar efetivamente caracterizada a probabilidade de provimento da apelação, da forma necessária a conceder a antecipação de tutela requerida pela Apelante.

Depreende-se que a fundamentação exposta no presente pedido não apresenta respaldo a embasar - com o *standard* de prova suficiente a informar o juízo de convicção necessário, em sede de cognição sumária - a requerida antecipação dos efeitos da tutela.

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal - probabilidade de provimento do recurso - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise do risco de dano grave ou de difícil reparação.

Nesses termos, **indefiro** o pedido de tutela provisória.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002691-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NELSON ORTIGOZA, NORMA SUELI IORI ORTIGOZA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, MARISTELA KANECADAN - SP129006

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI - SP215695, MARISTELA KANECADAN - SP129006

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe para fins de publicação:

"DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de setembro de 2017."

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016703-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUXOTTICA BRASIL PRODUTOS OTICOS E ESPORTIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR TEIXEIRA DUARTE FILHO - MG9773100S

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008743-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: DOCAS INVESTIMENTOS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS DE ANDRADE - RJ1085030S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53444/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019853-58.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.019853-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO	:	SP016840 CLOVIS BEZNOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	2008.61.09.010638-6 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

O presente Agravo de Instrumento teve seu seguimento negado por força da decisão de fl. 239.

Contra tal decisão não se insurgiram as partes.

A petição de fl. 240 e seguintes não é agravo legal, como acreditou a União Federal em sua manifestação de fl. 246 e seguintes.

Assim, certifique-se o decurso de prazo para a interposição de recurso à decisão de fl. 239 e baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005577-55.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.005577-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VALTER TOMAZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00055775520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se no prazo de cinco dias sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008726-92.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.008726-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	OSWALDO FORMIGHIERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS012566 ANTONIO CARLOS NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

PROCURADOR	:	MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00087269220144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença em mandado de segurança que concedeu a ordem para se determinar ao impetrado (1) a reclassificação da propriedade do impetrante, mediante a inclusão da reserva legal como área não aproveitável (68,1333ha e 686,8313ha - fls. 69/70) e (2) expedição de certificado de cadastro de imóvel rural da propriedade.

Sustenta o impetrante, na inicial, não ter o Superintendente Regional do Instituto Nacional de Colonização de Reforma Agrária do Estado em Mato do Grosso do Sul analisado os processos administrativos 54290001410/2013-10, nos termos do disposto no artigo 49, da Lei n. 9784/1999, razão pela qual entende violado o princípio de duração razoável do processo administrativo, bem como o seu direito de propriedade.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a este Regional em razão do reexame necessário.

Parecer ministerial de fls. 293/298 pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da remessa oficial

É de ser admitida, no caso, a remessa oficial, na forma do art. 14, § 1º, da Lei n. 12016/2009.

Direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

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.

Perda superveniente de objeto

A concessão da segurança em caráter liminar deve ser confirmada ou revogada por meio da análise do mérito.

Passo ao exame do mérito da pretensão.

Mérito

Ressalto inicialmente, que cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004.

Tendo em vista a referida garantia constitucional, foi editada a Lei n. 11457/2007 que, em seu artigo 24, estabelece que "[...] é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de trezentos e sessenta dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte [...]".

As disposições trazidas pela Lei n. 11457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na administração pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas.

Neste sentido, no julgamento do Recurso Especial n. 1138206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/1973), a Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, nos termos da ementa do julgado:

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. [...]. 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 1138206/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010).

Todavia, o pedido formulado pela parte impetrante junto à Gerência Regional do INCRA/MS não assume contornos tributários, pois não parece que essa seja a natureza de pleitos envolvendo expedição de certificado de identificação e georreferenciamento para transferência de titularidade, doação, desmembramento ou parcelamento de imóvel rural para novos adquirentes.

Assim, inexistindo regra específica, deve ser aplicado o comando geral trazido pelo art. 49 da Lei n. 9784/1999, estipulando o prazo de até 30 dias para a administração proceder suas obrigações, concluída a instrução de processo administrativo, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Não se pode admitir que o interessado na obtenção de certidões necessárias à defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais tenha que aguardar por prazo indeterminado a análise dos pedidos administrativos.

Ademais, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.

É de ser reconhecido, portanto, o direito de a impetrante ter analisado o seu pedido de expedição de certificado de identificação e georreferenciamento da área rural de sua propriedade, tal como decidido na sentença proferida.

No mesmo sentido são os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PROJETO DE FINANCIAMENTO APRESENTADO À EXTINTA SUPERINTENDÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE - SUDENE. LEGITIMIDADE DO MINISTRO DE ESTADO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL PARA APRECIAR O PEDIDO ADMINISTRATIVO APÓS A EXTINÇÃO. ART. 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEVER DE DECIDIR. ARTS. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. OMISSÃO CONFIGURADA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. Hipótese em que o pedido administrativo referente a projeto de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 195/1533

financiamento foi apresentado à SUDENE em 1999, antes da extinção da autarquia, e encontra-se pendente de apreciação até os dias atuais. 2. Conforme já decidido pela Primeira Seção, em caso análogo, a Medida Provisória 2.145/2001 transferiu para a União, via Ministério da Integração Nacional, as atribuições legais da SUDENE. Precedente: MS 11.047/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17.04.2006. 3. Além disso, não há falar em competência da ADENE para análise do pleito, pois, segundo o art. 3º do Decreto 4.985/2004, as atribuições dessa Agência somente têm início com a aprovação dos contratos celebrados no âmbito da extinta SUDENE, o que não se verifica in casu. 4. Dessa forma, constatada a omissão injustificável quanto à análise de processo administrativo, é de observar o disposto nos arts. 48 e 49 da Lei 9.784/1999, que prevêem o dever de a Administração decidir sobre os pedidos que lhe são apresentados em até sessenta dias. Precedente: MS 9.190/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 15.12.2003. 5. Segurança parcialmente concedida para determinar à autoridade impetrada o exame conclusivo do processo administrativo em sessenta dias, respeitado seu juízo meritório. (STJ, MS n. 12841, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, DJE 05/03/2009).

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. AUSÊNCIA DE APECIAÇÃO, NO PRAZO LEGAL, DE REQUERIMENTOS ADMINISTRATIVOS. RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE TITULAÇÃO. RECURSO PROVIDO EM PARTE, PARA QUE SEJAM APECIADOS, EM TRINTA DIAS, OS PLEITOS DO IMPETRANTE. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO NO PONTO EM QUE RECONHECE O DIREITO DO RECORRENTE À AVERBAÇÃO DE PARTE DAS HORAS PLEITEADAS, SOB PENA DE REFORMATIO IN PEJUS.

1. Na hipótese em que a impetração se volta apenas contra a omissão da autoridade apontada como coatora em apreciar os requerimentos formulados pelo impetrante administrativamente, a eventual concessão da ordem deve se limitar à determinação de que a autoridade impetrada aprecie o pedido da parte. Ressalva dos pedidos deferidos, no mérito, pelo acórdão recorrido, sob pena de reformatio in pejus. 2. Tendo em vista que desde a formulação dos pedidos de recebimento da Gratificação de Titulação até a data da interposição do recurso ordinário não houve pronunciamento da autoridade impetrada, no caso resta configurado o direito líquido e certo do impetrante a ter seus requerimentos apreciados administrativamente. 3. Recurso ordinário provido em parte, para que a autoridade coatora analise, no prazo de 30 dias, os pedidos de averbação de horas formulados pelo recorrente, para fins recebimento da Gratificação de Titulação, que foram indeferidos pelo aresto recorrido. (STJ, ROMS n. 21898, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJE 04/10/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. *1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzi, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008). 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. 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. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, Ag no RESP n. 1090242/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 29/06/2010).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. *1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, AgRg no AI n. 200903000378216, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, 2ª Turma, DJF3 CJI DATA: 18/03/2010, p. 368).*

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. *1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de*

determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo.

4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (TRF3, AMS n. 00063597120094036000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/10/2011, p. 752). ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL-CCIR. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA IMPROVIDA. 1. CCIR não emitido. Não foram fornecidas informações ao proprietário do imóvel. 2. Apresentação dos documentos. Análise pela administração deve respeitar prazo razoável. Omissão do INCRA em expedir o CCIR. Mandado de segurança. Via adequada para corrigir a desídia administrativa. Precedentes das Cortes Regionais. 3. Apelação e remessa improvidas. Sentença mantida. (TRF3, AMS n. 00283657320034036100, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE CERTIFICAÇÃO DE IMÓVEL RURAL. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO (CF, ART. 5º, LXXCIII). PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA (CF, ART. 37, CAPUT). 1. A agravante impetrou mandado de segurança em face da autoridade coatora, que há mais de 01 (um) ano se mantém inerte no tocante à análise do requerimento de certificação do imóvel rural denominado Fazenda Irmãos Queiros, localizado no município de Ribas do Rio Pardo, Estado do Mato Grosso do Sul, de propriedade da agravante. 2. No caso vertente, cumpre observar que já transcorreu prazo mais que razoável para apreciação do requerimento de certificação do imóvel rural formulado pela agravante. Como é sabido, a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais. 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. Em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI n. 00299314320114030000, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, j. 22/11/2012, e-DJF3 29/11/2012).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO COM VISTAS À EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE GEORREFERENCIAMENTO PROTOCOLIZADO JUNTO AO INCRA. APRECIÇÃO ASSEGURADA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. I - Nos termos do art. 475, incisos I e II, do CPC, estão sujeitas ao duplo grau obrigatório de jurisdição as sentenças proferidas em processo de conhecimento contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público ou aquelas que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, como no caso, cabível, portanto, a presente remessa necessária. II - No caso em exame, formulado requerimento administrativo objetivando a expedição de Certificado de Georreferenciamento, tal pleito deve ser analisado pela Administração, assegurando-se ao impetrante a observância da garantia constitucional do devido processo legal, devida a todos os litigantes, na esfera judicial ou administrativa (Constituição Federal, art. 5º, LIV e LV), afigurando-se passível de correção, pela via do mandado de segurança, a abusiva demora do Poder Público em apreciar o pleito, por ofensa ao princípio da eficiência e da moralidade inerentes aos atos administrativos. III - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada. (TRF1, REOMS n. 200936000091834, Relator Desembargador Federal SOUZA PRUDENTE, e-DJF1 DATA: 22/06/2012).

AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. DEMORA NA ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a omissão da Administração Pública em apreciar pedido formulado pelo administrado configura ato ilegal a amparar a concessão da segurança, a fim de que seja determinada a sua análise, em atenção ao direito de petição e ao princípio da eficiência que rege a prestação do serviço público (art. 37, caput, da CF). 2. Da análise dos autos e conforme informações contidas no presente agravo, verifica-se que houve a emissão do certificado de georreferenciamento do imóvel rural em tela, contudo, a sentença deve ser confirmada pelos seus próprios fundamentos, uma vez que em total conformidade com a jurisprudência desta Corte. 3. Os argumentos expendidos na presente impugnação recursal não têm o condão de abalar a convicção expressa na decisão ora questionada, porquanto a parte agravante não logrou demonstrar o desacerto do julgado. 4. Agravo regimental. (TRF1, AGREO N. 200736000153600, Relatora Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, e-DJF1 DATA: 07/02/2012).

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ARTIGO 49, DA LEI 9.784/99. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos

autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Os documentos juntados demonstram a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para a demora na análise dos processos administrativos em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade. IV- Agravo legal não provido. (TRF3, AMS 00050436220114036126, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/07/2012).

AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EMPROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQUENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO. I- No art. 5º, XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal. II- O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que, concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. III- Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida. IV - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. V- Agravo desprovido. (AMS 0033436-22.2004.4.03.6100, Relatora Juíza Convocada RAQUEL PERRINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/07/2012).

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. PRAZO. I - Agravo retido não conhecido. II - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. III - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida. IV - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial desprovida. (TRF3, REOMS 00032045620064036100, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2013).

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. CERTIDÃO. INTERNET. INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir. 2- Os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa. 3- Consoante se depreende dos autos, a segurança buscada pelos impetrantes é justamente a averbação da transferência do domínio útil do imóvel perante os cadastros da SPU, com a consequente inscrição de seus nomes como foreiros responsáveis, função que compete à autoridade coatora e não está disponível no sítio daquela Secretaria. 4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5 - Agravo legal desprovido. (TRF3, AMS 00189609520124036100, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2013).

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO CADASTRAL. EXPEDIÇÃO DO DEVIDO CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL DE SUA PROPRIEDADE NECESSÁRIO À TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO. I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. II - Observa-se dos documentos juntados aos autos, que o INCRA já emitiu referido Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR), relativamente a este imóvel nos anos de 1998/1999. Desta forma, o impetrante tem direito à atualização do cadastro. Portanto, não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para demora na análise do processo administrativo, em ofensa ao direito de propriedade garantido pela Constituição Federal. III - Resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte impetrante. IV - Agravo legal não provido. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO n. 00129398820124036105/SP, Relator Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2015).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. 1. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir, por perda superveniente de objeto. 2. É cediço

que a atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação do mencionado pedido administrativo. 3. O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, traz o princípio da razoável duração do processo, bem como há previsão expressa de prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração profira decisão em relação às petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (artigo 24, da Lei n.º 11.457/07).

4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução, o que não ocorrerá, in casu, porquanto ausente qualquer justificativa razoável para a demora na conclusão do procedimento administrativo. 5. Eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

6. *Apelação desprovida.* (TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO n.

00189609520124036100/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VALDECI DOS SANTOS, D.E. DATA: 20/05/2016).

MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO

ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. A Lei n.º 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30

(trinta) dias da provocação. 2. As disposições trazidas pela Lei n.º 11.457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na Administração Pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas. 3. Os princípios

constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido

apreciado na órbita administrativa. 4. Na hipótese, tendo transcorrido prazo razoável para que a Administração concluísse o procedimento necessário ao cadastramento do imóvel da impetrante no RIP, deve o r. decisum de primeiro grau que concedeu a

segurança ser mantido. 5. *Remessa oficial improvida.* (TRF3, REOMS Nº 000192724.2014.4.03.6100/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, D.E. 24/06/2016).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA NA ANÁLISE (MAIS DE 3 ANOS). CONCESSÃO DA ORDEM PARA RESPECTIVO EXAME.

- O mandado de segurança foi impetrado com a finalidade de que a autoridade impetrada atendesse o pedido de certidão de aforamento, com o respectivo acatamento ou indicação de exigências administrativas a serem cumpridas pelo impetrante, eis que decorridos três anos e sete meses do protocolo sem qualquer resposta do órgão público. A sentença concedeu a segurança para que, cumpridas as devidas exigências administrativas e o recolhimento do valor do laudêmio, a autoridade impetrada atendesse ao pleito de transferência e certidão nº 10880.008936/00-57 - RIP nº 6475.0100004-02 e expedisse a certidão de aforamento com a inscrição do impetrante como foreiro responsável pelo imóvel. Houve remessa oficial.

- Dispõe a Constituição Federal: Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. [ressaltei] De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

- Por sua vez, a Lei n.º 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece: Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior. Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação.

- In casu, resta comprovado no mandamus que o impetrante protocolou junto ao Ministério da Fazenda, em 18/7/2002, solicitação de laudêmio e certidão de ocupação, cujo processo administrativo recebeu o nº 10880.008936/00-57, e que, até 23/2/2006, dia da consulta eletrônica, não havia qualquer andamento em seu histórico de tramitação. Conforme a Lei Maior e a norma que regula a matéria, a análise pela administração deveria ter ocorrido há muito tempo, razão pela qual é correta a sentença.

- *Remessa oficial desprovida.* (TRF3, REOMS n. 00043218220064036100/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, j. 03/08/2016).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PROCESSO

ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL FIXADO PARA DECISÃO. OCORRÊNCIA. 1 - Restou

comprovado nos autos que o impetrante protocolou pedido administrativo onde requeria a expedição de certificado de identificação e georreferenciamento de área rural de sua propriedade em 09/12/2008, o qual não havia sido concluído até

data da impetração deste mandado de segurança em 22/07/2011. 2 - No caso dos autos, verifica-se que o prazo fixado na legislação já havia sido extrapolado, sem análise do requerimento do impetrante, sendo de rigor a concessão da segurança. 3

- *Apelação provida.* (AMS n. 00072347020114036000/MS, 1ª Turma, Relator Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 24/01/2017, e-

DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2017).

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria encontra-se assentada na jurisprudência do STJ e desta Corte, com apoio no art. 932, IV, b, do NCPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011171-83.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.011171-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARIA DO LIVRAMENTO DO CANTO GONCALVES
ADVOGADO	:	PR052350 NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA
No. ORIG.	:	00111718320144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Federal de Seguros S/A contra a decisão que, de ofício, anulou a sentença, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

As embargantes alegam que a decisão seria omissa em relação ao regramento legal da legitimidade da empresa pública federal para o presente feito.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão às embargantes.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, além de corrigir erro material, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo:

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Maria do Livramento do Canto Gonçalves contra Federal de Seguros S/A, em que se pretende a condenação da ré à indenização por danos estruturais a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A ação foi originalmente ajuizada perante o MM. Juízo de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS, o qual declinou da competência em favor da Justiça Federal (fls. 403/404).

Redistribuído o feito ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS, sobreveio sentença, que extinguiu o feito sem resolução de mérito, ao fundamento da ilegitimidade ativa da autora (fls. 601/604).

Apela a autora (fls. 608/612).

Com contrarrazões (fls. 616/622 e 625/824), subiram os autos.

É o relatório.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus

recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional; Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: 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).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, o contrato de financiamento imobiliário data de 26/04/1983 (fls. 15/15-v e 119).

Assim, tratando-se de apólice não garantida pelo FCVS, na medida em que o respectivo contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, em conformidade com a Súmula

150 do Superior Tribunal de Justiça:

COMPETE A JUSTIÇA FEDERAL DECIDIR SOBRE A EXISTENCIA DE INTERESSE JURIDICO QUE JUSTIFIQUE A PRESENCIA, NO PROCESSO, DA UNIÃO, SUAS AUTARQUIAS OU EMPRESAS PUBLICAS.

(Súmula 150, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/02/1996, DJ 13/02/1996, p. 2608)

Desse modo, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, razão pela qual é nula a sentença de fls. 470/475-v.

*Ante o exposto, de ofício, anulo a r. sentença, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, e determino o retorno dos autos ao MM. Juízo de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande/MS. **Prejudicada a apelação interposta.***

Intimem-se.

Pretendem as embargantes, na verdade, ao alegar a ocorrência de omissão, dar efeito modificativo aos embargos.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.) (Grifei.)

Os Tribunais têm se pronunciado nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa"

(STJ - 1a Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2a col., em.).

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição"

(STJ - 1a Turma, REsp 15.774-0-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895, 2a col., em.).

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a oposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

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 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente 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.

Por esses fundamentos, em conformidade com o §2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil, **rejeito** ambos os embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-35.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.001764-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	IVANILDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP327235 MARCOS ROBERTO CAETANO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00017643520144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte impetrante diante da sentença de fls. 227/230, declarada às fls. 248/249, que julgou improcedente pedido no sentido de afastar os descontos efetuados em contracheque, a título de devolução ao erário, de valores pagos indevidamente, a título de adicional de periculosidade, entre 01/10/2012 e 31/07/2013, no montante de R\$ 3658,77.

O recorrente sustenta, em síntese, a ilegalidade do ato administrativo de cobrança por violar os princípios da boa-fé objetiva e da segurança jurídica (fls. 252/260).

Processado o recurso à fl. 262 e apresentadas as contrarrazões às fls. 267/273, vieram os autos a este Regional.

O MPF manifestou-se às fls. 277/281 pela reforma da sentença recorrida.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

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.

Admissibilidade da apelação

O recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Devolução dos valores percebidos de boa-fé

Em suas razões a apelante pugna pela reforma de sentença para decretar a procedência da pretensão inicial.

Há que se destacar que o STJ, por ocasião do julgamento do RESP n. 1244182/PB, adotando a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, assentou o entendimento segundo o qual não é cabível a devolução de valores recebidos de boa-fé por servidor público, notadamente quando a percepção desses valores decorre de erro da Administração, má aplicação da lei ou interpretação equivocada de norma legal.

O precedente, transitado em julgado em 21/11/2012, restou assim ementado:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 46, CAPUT, DA LEI N. 8.112/90 VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA DE LEI. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO. BOA-FÉ DO ADMINISTRADO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. A discussão dos autos visa definir a possibilidade de devolução ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, quando pagos indevidamente pela Administração Pública, em função de interpretação equivocada de lei. 2. O art. 46, caput, da Lei n. 8.112/90 deve ser interpretado com alguns temperamentos, mormente em decorrência de princípios

gerais do direito, como a boa-fé. 3. Com base nisso, quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público. 4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido a regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 5. Recurso especial não provido. (RESP n. 1244182/PB, 1ª Seção, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/10/2012).

Na mesma linha de intelecção os seguintes precedentes da Corte Especial:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS - VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO JULGADA PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.244.182/PB, submetido ao rito dos recursos repetitivos, confirmou o entendimento de que não é cabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé devido a erro da Administração, principalmente em virtude do caráter alimentar da verba recebida. 2. Caso em que a Corte de origem asseverou ter havido erro da Administração, cujas unidades técnicas encarregadas de implementar normas relacionadas à reestruturação das carreiras dos órgãos previdenciários interpretaram de maneira equivocada os preceitos aplicáveis à hipótese, fato que deu origem ao pagamento indevido. 3. Agravo regimental interposto em ataque ao mérito de decisão proferida com base no art. 543-C do CPC não provido, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (AGARESP 201102587865, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 2ªT, DJE 09/04/2013).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. - A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de não ser devida a devolução de verba paga indevidamente a servidor público, recebida de boa-fé, em decorrência de erro da Administração Pública, de interpretação errônea ou má aplicação da lei. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1104025/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ªT, j. 05/03/2015, DJE 13/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA NÃO REMUNERADA. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO PAGAMENTO DE VENCIMENTO NO PERÍODO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de não ser devida a devolução de verba paga indevidamente a servidor em decorrência de erro da própria Administração Pública, quando se constata que o recebimento pelo beneficiado se deu de boa-fé, como no caso em análise. Precedentes: EDcl no REsp 1342111/ES, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 06/03/2014; AgRg no AREsp 174.359/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/09/2013. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 182.327/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ªT, j. 23/09/2014, DJE 30/09/2014).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE POR ERRO OPERACIONAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.244.182/PB, firmou o entendimento de que não é devida a restituição de valores pagos a servidor público de boa-fé, por força de interpretação errônea ou má aplicação da lei por parte da Administração. 2. O mesmo entendimento tem sido aplicado por esta Corte nos casos de mero equívoco operacional da Administração Pública, como na hipótese dos autos. Precedentes. 3. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente pagos é a boa-fé do servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem. 4. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido. (AgRg no REsp 1447354/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ªT, j. 16/09/2014, DJE 09/10/2014).

ADMINISTRATIVO. PENSIONISTA. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, EQUIVOCADA OU DEFICIENTE DA LEI. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO. BOA-FÉ DO ADMINISTRADO. 1. O acórdão do Tribunal local está em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, no sentido de ser impossível efetuar o desconto de diferenças pagas indevidamente a servidor ou pensionista em decorrência de interpretação errônea, equivocada ou deficiente da lei pela própria Administração Pública quando se constata que o recebimento pelo beneficiado se deu de boa-fé, como ocorreu no caso dos autos. 2. Conforme a orientação do STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 522.247/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ªT, j. 26/08/2014, DJE 25/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. RECEBIMENTO DE VERBA SALARIAL DE BOA-FÉ, POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO. PROVIMENTO NEGADO. 1. Conforme orientação firmada no julgamento do REsp 1.244.182/PB, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, é indevida a devolução ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, quando pagos indevidamente pela Administração Pública, em função de interpretação equivocada de lei. 2. A mesma orientação é aplicável às hipóteses de pagamento de verba de natureza salarial

em decorrência de má aplicação da lei ou erro por parte da Administração, desde que recebidas de boa-fé. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no RESP n. 1144992/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, 6ª T, j. 16/04/2015, DJE 27/04/2015).

ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO A MAIOR DE VERBA A SERVIDOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E DEFINITIVIDADE DO PAGAMENTO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESCABIMENTO NA HIPÓTESE. 1. No julgamento do REsp 1.244.182/PB, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, ficou estabelecido o entendimento de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração, a verba não está sujeita à devolução, presumindo-se a boa-fé do servidor. 2. Na linha do julgado precitado, o elemento configurador da boa-fé objetiva é a inequívoca compreensão, pelo beneficiado, do caráter legal e definitivo do pagamento. 3. "Quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012). 4. Descabe ao receptor da verba alegar que presumiu o caráter legal do pagamento em hipótese de patente cunho indevido, como, por exemplo, no recebimento de auxílio-natalidade (art. 196 da Lei 8.112/1990) por servidor público que não tenha filhos. 5. In casu, todavia, o pagamento efetuado ao agravado decorreu de puro erro administrativo de cálculo, sobre o qual se imputa que ele tenha presumido, por ocasião do recebimento, a legalidade e a definitividade do pagamento, o que leva à conclusão de que os valores recebidos foram de boa-fé. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1544476/CE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 16/11/2015).

Note-se que a própria Advocacia Geral da União, no tocante aos servidores públicos, já reconheceu como indevido o ressarcimento de valores pagos a maior quando decorrentes de erro da Administração Pública, definindo a questão na Súmula n. 34/AGU:

Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública. (DOU I DATAS: 27, 28 e 29/01/2014).

Entendo não ter sido ilidida a presunção de boa-fé do impetrante no recebimento da verba paga por erro da Administração.

Com razão o apelante, pois não há que se falar em prestações devidas e seus consectários, por ter sido desconstituído o crédito em foco.

A sentença recorrida, se percebe, diverge do entendimento consagrado pelo STJ.

A reforma da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, 'b', do CPC/2015 c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte impetrante para, na forma acima explicitada, julgar procedente a pretensão inicial, a teor do artigo 487, I, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como disposto no artigo 25 da Lei n. 12016/2009.

Custas, na forma da Lei n. 9289/96. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000653-32.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000653-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SFAY EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP160270 ADRIANA MORACCI ENGELBERG e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **SFAY EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA** contra ato o PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM OSASCO/SP, visando obter provimento jurisdicional para seja retirado seu nome do cadastro de inadimplentes do SERASA.

Alega, em síntese, que seu nome encontra-se indevidamente inscrito junto ao cadastro de inadimplentes do SERASA, em virtude de executivos fiscais em que já oferecidos bens à penhora.

Assevera que a referida inscrição é ilegal na medida que desprovida de legislação permissiva.

Sustenta ter direito líquido e certo à retirada de seu nome do cadastro de inadimplentes do SERASA.

Diferido o exame da rogada liminar.

A União manifestou interesse em ingressar no feito.

Informações prestadas às fls. 42/102.

Liminar indeferida às fls. 103/104.

Noticiada a interposição de agravo de instrumento.

Negado seguimento ao recurso.
Opostos embargos de declaração.

Sentenciando, o juízo denegou a segurança, na forma do artigo 269, I, do CPC/1973. Sem honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no artigo 25 da Lei n. 12016/2009. Custas pela impetrante.

Apelação da parte impetrante repisando os termos da inicial (fls. 141/158).

Apresentadas contrarrazões às fls. 172/177, vieram os autos a este Regional.

Parecer ministerial de fls. 179/180 pelo regular prosseguimento do feito.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

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.

Mérito

O SERASA é entidade privada de proteção ao crédito.

A inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes de órgão particular de proteção ao crédito (SERASA) é feita por essa própria entidade, ou seja, não é providência requerida pela União, tampouco pelo Judiciário.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, decorrente de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, firmou-se no sentido de que a alteração da inscrição no cadastro de proteção de crédito (SERASA/SPC) constitui incumbência do próprio credor que a promoveu:

RESP 1.424.792, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 24/09/2014: "INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. QUITAÇÃO DA DÍVIDA. SOLICITAÇÃO DE RETIFICAÇÃO DO REGISTRO ARQUIVADO EM BANCO DE DADOS DE ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INCUMBÊNCIA DO CREDOR. PRAZO. À MÍNGUA DE DISCIPLINA LEGAL, SERÁ SEMPRE RAZOÁVEL SE EFETUADO NO PRAZO DE 5 (CINCO) DIAS ÚTEIS, A CONTAR DO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE À QUITAÇÃO DO DÉBITO. 1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: "Diante das regras previstas no Código de Defesa do Consumidor, mesmo havendo regular inscrição do nome do devedor em cadastro de órgão de proteção ao crédito, após o integral pagamento da dívida, incumbe ao credor requerer a exclusão do registro desabonador, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar do primeiro dia útil subsequente à completa disponibilização do numerário necessário à quitação do débito vencido". 2. Recurso especial não provido."

Portanto, sendo a exclusão/suspensão da inscrição no SERASA/SPC medida a cargo do credor que a promoveu, inviável exigir-se tal providência por parte do Juízo a quo. No entanto, desarrazoado exigir-se que, ante o fato provado, seja determinado ao devedor provocar a via administrativa ou ajuizar ação judicial para tal finalidade.

Nesta linha de inteligência, os seguintes precedentes deste Regional:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE. REDISTRIBUIÇÃO. EXPEDIÇÃO OFÍCIO SERASA E CADIN. 1. O pedido não versa, sobre o prosseguimento da execução fiscal, mas apenas para que fosse expedido ofício ao Serasa e ao Cadin para exclusão do nome da executada daqueles registros de proteção de crédito, à vista da realidade por ela sustentada da suspensão da exigibilidade do crédito. E foi quanto a essa específica questão que o MM. Juízo a quo considerou faltar interesse processual: se a agravante logrou a suspensão do crédito tributário (questão ainda não decidida na execução), pode extrajudicialmente postular a exclusão de seu nome daqueles registros, com fundamento na legislação por ela invocada, sem prejuízo de intentar medidas judiciais na hipótese de semelhante pretensão restar resistida contra quem dirigida. 2. É duvidoso que o devedor faça jus a determinada tutela jurisdicional para a proteção de certos interesses práticos, mas que não se confundem com o objeto da própria execução, que é o pagamento do crédito exequendo. 3. Agravo de instrumento não provido. (AI n. 00195561220134030000, Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DA INSCRIÇÃO JUNTO AO SPC E À SERASA. 1. Sobre a inscrição da agravante junto ao SPC e à SERASA, não é possível atribuir ingerência à União Federal no tocante à inclusão ou exclusão de inadimplentes em seus cadastros, porquanto se trate de banco de dados privado, ao contrário do que se verifica com o CADIN. Precedente Sexta Turma deste E. Tribunal. (AI n. 00273253720144030000, Relator Des. Fed. MAIRAN MAIA, 6ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/10/2015).

FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DO SERASA E SPC. INCUMBÊNCIA EXCLUSIVA DO CREDOR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Comprovada a suspensão da exigibilidade de débitos executados, em razão de parcelamento, e reconhecido o direito de ser excluída a negativação da executada no CADIN, não se justifica que idêntica providência não possa ser propiciada, junto ao SERASA/SPC. 2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, decorrente de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, no sentido de que a alteração da inscrição no cadastro de proteção de crédito (SERASA/SPC) constitui incumbência do próprio credor que a promoveu. 3. A exclusão/suspensão da inscrição, no entanto, no caso de banco de dados de órgão particular de proteção de crédito, incumbe ao credor que a promoveu, não sendo possível exigir do Juízo a quo expedição de ofícios para tanto, sendo, ainda, desproporcional exigir-se que o devedor provoque a via administrativa ou demanda judicial para tal finalidade. 4. No caso, cabe a reforma parcial da decisão agravada, para manter o indeferimento de expedição de ofício pelo Juízo a quo, mas determinar a intimação da agravada para, em 5 (cinco) dias úteis, promover a exclusão, comprovando o fato nos autos respectivos. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI n. 00005337520164030000/SP, 3ª Turma, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 17/03/2016, e-DJF3 DATA: 31/03/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DOS ÓRGÃOS PRIVADOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA APRECIAR EXCLUSÃO DE NOME NEGATIVADO NO SERASA E DO SCP. RECURSO DESPROVIDO. - A inscrição do nome dos devedores em cadastros de inadimplentes de órgão particular de proteção ao crédito (SERASA/SPC) é feita por essa própria entidade, ou seja, não é providência requerida pela União tampouco pelo Poder Judiciário. Assim, ainda que o nome do recorrente tenha sido negativado por crédito tributário em cobrança em feito executivo recém ajuizado, inviável determinação judicial para expedição de ofício ao SERASA. - Nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agravo de instrumento desprovido. (AI n.

00134320820164030000, 4ª Turma, Relator Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016). **TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE NOME NEGATIVADO DE ÓRGÃO PRIVADO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - RESPONSABILIZAÇÃO DA UNIÃO: IMPOSSIBILIDADE. 1. O SERASA é entidade privada de proteção ao crédito. 2. A União não pode ser responsabilizada pela atividade de particulares. 3. Agravo de instrumento provido. (AI n. 00000094420174030000/MS, 6ª Turma, Relator Des. Fed. FÁBIO PRIETO, j. 22/06/2017, e-DJF3 DATA: 06/07/2017).**

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 932, IV, b, do NCPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da impetrante, nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003284-67.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.003284-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SOFTTEK TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP182162 DENNIS OLIMPIO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00032846720154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por "SOFTTEK TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA.", contra a decisão monocrática de fls. 464/465, que, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheceu do recurso de apelação da Embargante, por haver sido interposto contra decisão de natureza interlocutória, restando afastado o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro.

Sustenta a Embargante, em síntese, que o princípio da fungibilidade recursal comporta aplicação no caso em tela, razão pela qual deve ser conhecido o recurso interposto, procedendo-se ao exame do mérito. Requer, assim, sejam acolhidos os embargos de declaração, a fim de se sanar o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535, do CPC de 1973 - (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 consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 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 Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o questionamento 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 os vícios apontados pela Embargante se evidenciam 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, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (art. 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente 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 da República. 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, **REJEITO** os embargos declaratórios opostos às fls. 466/476, restando inalterada a decisão de fls. 464/465.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023261-86.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023261-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CELSO PERNA e outros(as)
	:	LUIZ CARLOS BUFALO
	:	JOSE PERNA
	:	VIRGINIA MOLINA PERNA
ADVOGADO	:	SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00016361920078260240 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, condenando o embargante no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor do débito.

Instadas as partes acerca do interesse no prosseguimento do feito em razão da extinção da inscrição em dívida ativa nº 8060605331372 na base de dados dfa PGFN, o embargante requereu a desistência do recurso interposto nos termos do art. 998 do NCPC, tendo em vista o pagamento integral do débito comprovado a fl. 1081.

A União Federal concordou com o pedido de desistência, pugnano pela manutenção da condenação em honorários advocatícios imposta pela sentença recorrida.

Considerando-se que o pagamento integral constitui reconhecimento do débito exigido na execução fiscal subjacente, é de se ter por prejudicada, quanto ao mérito, a apelação interposta pela parte autora por perda de objeto superveniente, na medida em que não mais subsiste pretensão resistida, devendo prevalecer o quanto julgado na sentença recorrida.

Posto isso, homologo a desistência do recurso interposto nos termos do art. 485, VIII, c.c. art. 932, III, do NCPC. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0012914-51.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.012914-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	BROOKFIELD SAO PAULO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP130054 PAULO HENRIQUE CAMPILONGO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00129145120164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença em mandado de segurança que, confirmando liminar anteriormente deferida, concedeu a ordem para se determinar ao impetrado a apreciação e finalização do procedimento de restituição de valores indevidamente recolhidos pelo contribuinte a título de laudêmio, em razão do cancelamento da transação imobiliária.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a este Regional em razão do reexame necessário .

Parecer ministerial de fls. 239/240 pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Direito intertemporal

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

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.

Admissibilidade da remessa oficial

É de ser admitida, no caso, a remessa oficial, na forma do art. 14, § 1º, da Lei n. 12016/2009.

Perda superveniente de objeto

A concessão da segurança em caráter liminar deve ser confirmada ou revogada por meio da análise do mérito.

Passo ao exame do mérito da pretensão.

Mérito

Ressalto inicialmente, que cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004. Tendo em vista a referida garantia constitucional, foi editada a Lei n. 11.457/2007 que, em seu artigo 24, estabelece que "[...] é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de trezentos e sessenta dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte [...]".

As disposições trazidas pela Lei n. 11.457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na administração pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas.

Neste sentido, no julgamento do Recurso Especial n. 1138206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC/1973), a Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei n. 11457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, nos termos da ementa do julgado:

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. [...]. 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 n. 1138206/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010).

No caso, a autoridade impetrada noticiou o cumprimento da liminar concedida, tendo concluído a análise do requerimento formulado pela impetrante para reconhecer seu direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos e a comunicação da decisão à SRFB para as necessárias providências.

É de ser reconhecido, portanto, o direito de a impetrante ter analisado o seu pedido restituição de valores indevidamente recolhidos, tal como decidido na sentença proferida.

No mesmo sentido são os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PROJETO DE FINANCIAMENTO APRESENTADO À EXTINTA SUPERINTENDÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE - SUDENE. LEGITIMIDADE DO MINISTRO DE ESTADO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL PARA APRECIAR O PEDIDO ADMINISTRATIVO APÓS A EXTINÇÃO. ART. 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEVER DE DECIDIR. ARTS. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. OMISSÃO CONFIGURADA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. Hipótese em que o pedido administrativo referente a projeto de financiamento foi apresentado à SUDENE em 1999, antes da extinção da autarquia, e encontra-se pendente de apreciação até os dias atuais. 2. Conforme já decidido pela Primeira Seção, em caso análogo, a Medida Provisória 2.145/2001 transferiu para a União, via Ministério da Integração Nacional, as atribuições legais da SUDENE. Precedente: MS 11.047/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17.04.2006. 3. Além disso, não há falar em competência da ADENE para análise do pleito, pois, segundo o art. 3º do Decreto 4.985/2004, as atribuições dessa Agência somente têm início com a aprovação dos contratos celebrados no âmbito da extinta SUDENE, o que não se verifica in casu. 4. Dessa forma, constatada a omissão injustificável quanto à análise de processo administrativo, é de observar o disposto nos arts. 48 e 49 da Lei 9.784/1999, que prevêem o dever de a Administração decidir sobre os pedidos que lhe são apresentados em até sessenta dias. Precedente: MS 9.190/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 15.12.2003. 5. Segurança parcialmente concedida para determinar à autoridade impetrada o exame conclusivo do processo administrativo em sessenta dias, respeitado seu juízo meritório. (STJ, MS n. 12841, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, DJE 05/03/2009).

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO. AUSÊNCIA DE APECIAÇÃO, NO PRAZO LEGAL, DE REQUERIMENTOS ADMINISTRATIVOS. RECEBIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE TITULAÇÃO. RECURSO PROVIDO EM PARTE, PARA QUE SEJAM APECIADOS, EM TRINTA DIAS, OS PLEITOS DO IMPETRANTE. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO NO PONTO EM QUE RECONHECE O DIREITO DO RECORRENTE À AVERBAÇÃO DE PARTE DAS HORAS PLEITEADAS, SOB PENA DE REFORMATIO IN PEJUS.

1. Na hipótese em que a impetração se volta apenas contra a omissão da autoridade apontada como coatora em apreciar os requerimentos formulados pelo impetrante administrativamente, a eventual concessão da ordem deve se limitar à determinação de que a autoridade impetrada aprecie o pedido da parte. Ressalva dos pedidos deferidos, no mérito, pelo acórdão recorrido, sob pena de reformatio in pejus. 2. Tendo em vista que desde a formulação dos pedidos de recebimento da Gratificação de Titulação até a data da interposição do recurso ordinário não houve pronunciamento da autoridade impetrada, no caso resta configurado o direito líquido e certo do impetrante a ter seus requerimentos apreciados administrativamente. 3. Recurso ordinário provido em parte, para que a autoridade coatora analise, no prazo de 30 dias, os pedidos de averbação de horas formulados pelo recorrente, para fins recebimento da Gratificação de Titulação, que foram

indeferidos pelo aresto recorrido. (STJ, ROMS n. 21898, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJE 04/10/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzi, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008). 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. 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. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, Ag no RESP n. 1090242/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 29/06/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, AgRg no AI n. 200903000378216, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, 2ª Turma, DJF3 CJI DATA: 18/03/2010, p. 368).

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (TRF3, AMS n. 00063597120094036000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/10/2011, p. 752).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL-CCIR. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA IMPROVIDA. 1. CCIR não emitido. Não foram fornecidas informações ao proprietário do imóvel. 2. Apresentação dos documentos. Análise pela administração deve respeitar prazo razoável. Omissão do INCRA em expedir o CCIR. Mandado de segurança. Via adequada para corrigir a desídia administrativa. Precedentes das Cortes Regionais. 3. Apelação e remessa improvidas. Sentença mantida. (TRF3, AMS n. 00283657320034036100, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE CERTIFICAÇÃO DE IMÓVEL RURAL. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO (CF, ART. 5º, LXXCIII). PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA (CF, ART. 37, CAPUT). 1. A agravante impetrou mandado de segurança em face da autoridade coatora, que há mais de 01 (um) ano se mantém inerte no tocante à análise do requerimento de certificação do imóvel rural denominado Fazenda Irmãos Queiros,

localizado no município de Ribas do Rio Pardo, Estado do Mato Grosso do Sul, de propriedade da agravante. 2. No caso vertente, cumpre observar que já transcorreu prazo mais que razoável para apreciação do requerimento de certificação do imóvel rural formulado pela agravante. Como é sabido, a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais. 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. Em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI n. 00299314320114030000, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, j. 22/11/2012, e-DJF3 29/11/2012).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO COM VISTAS À EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE GEORREFERENCIAMENTO PROTOCOLIZADO JUNTO AO INCRA. APECIAÇÃO ASSEGURADA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. I - Nos termos do art. 475, incisos I e II, do CPC, estão sujeitas ao duplo grau obrigatório de jurisdição as sentenças proferidas em processo de conhecimento contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público ou aquelas que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, como no caso, cabível, portanto, a presente remessa necessária. II - No caso em exame, formulado requerimento administrativo objetivando a expedição de Certificado de Georreferenciamento, tal pleito deve ser analisado pela Administração, assegurando-se ao impetrante a observância da garantia constitucional do devido processo legal, devida a todos os litigantes, na esfera judicial ou administrativa (Constituição Federal, art. 5º, LIV e LV), afigurando-se passível de correção, pela via do mandado de segurança, a abusiva demora do Poder Público em apreciar o pleito, por ofensa ao princípio da eficiência e da moralidade inerentes aos atos administrativos. III - Remessa oficial desprovida. Sentença confirmada. (TRF1, REOMS n. 200936000091834, Relator Desembargador Federal SOUZA PRUDENTE, e-DJF1 DATA: 22/06/2012).

AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. DEMORA NA ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a omissão da Administração Pública em apreciar pedido formulado pelo administrado configura ato ilegal a amparar a concessão da segurança, a fim de que seja determinada a sua análise, em atenção ao direito de petição e ao princípio da eficiência que rege a prestação do serviço público (art. 37, caput, da CF). 2. Da análise dos autos e conforme informações contidas no presente agravo, verifica-se que houve a emissão do certificado de georreferenciamento do imóvel rural em tela, contudo, a sentença deve ser confirmada pelos seus próprios fundamentos, uma vez que em total conformidade com a jurisprudência desta Corte. 3. Os argumentos expendidos na presente impugnação recursal não têm o condão de abalar a convicção expressa na decisão ora questionada, porquanto a parte agravante não logrou demonstrar o desacerto do julgado. 4. Agravo regimental. (TRF1, AGREO N. 200736000153600, Relatora Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, e-DJF1 DATA: 07/02/2012).

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ARTIGO 49, DA LEI 9.784/99. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Os documentos juntados demonstram a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para a demora na análise dos processos administrativos em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade. IV - Agravo legal não provido. (TRF3, AMS 00050436220114036126, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/07/2012).

AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQUENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO. I - No art. 5º, XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal. II - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que, concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. III - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida. IV - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada. V - Agravo desprovido. (AMS 0033436-22.2004.4.03.6100, Relatora Juíza Convocada RAQUEL PERRINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/07/2012).

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO.

PRAZO. I - Agravo retido não conhecido. II - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. III - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida. IV - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial desprovida. (TRF3, REOMS 00032045620064036100, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2013).

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. CERTIDÃO. INTERNET. INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir. 2- Os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa. 3- Consoante se depreende dos autos, a segurança buscada pelos impetrantes é justamente a averbação da transferência do domínio útil do imóvel perante os cadastros da SPU, com a consequente inscrição de seus nomes como foreiros responsáveis, função que compete à autoridade coatora e não está disponível no sítio daquela Secretaria. 4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5 - Agravo legal desprovido. (TRF3, AMS 00189609520124036100, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2013).

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO CADASTRAL. EXPEDIÇÃO DO DEVIDO CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL DE SUA PROPRIEDADE NECESSÁRIO À TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO. I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. II - Observa-se dos documentos juntados aos autos, que o INCRA já emitiu referido Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR), relativamente a este imóvel nos anos de 1998/1999. Desta forma, o impetrante tem direito à atualização do cadastro. Portanto, não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para demora na análise do processo administrativo, em ofensa ao direito de propriedade garantido pela Constituição Federal. III - Resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte impetrante. IV - Agravo legal não provido. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO n. 00129398820124036105/SP, Relator Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2015).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE PRAZO. 1. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir, por perda superveniente de objeto. 2. É cediço que a atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação do mencionado pedido administrativo. 3. O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, traz o princípio da razoável duração do processo, bem como há previsão expressa de prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração profira decisão em relação às petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (artigo 24, da Lei nº 11.457/07). 4. A Lei nº. 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução, o que não ocorrera, in casu, porquanto ausente qualquer justificativa razoável para a demora na conclusão do procedimento administrativo. 5. Eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição. 6. Apelação desprovida. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO n. 00189609520124036100/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VALDECIDOS SANTOS, D.E. DATA: 20/05/2016).

MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. As disposições trazidas pela Lei nº 11.457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na Administração Pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas. 3. Os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa. 4. Na hipótese, tendo transcorrido prazo razoável para que a Administração concluisse o procedimento necessário ao cadastramento do imóvel da impetrante no RIP, deve o r. decisum de primeiro grau que concedeu a segurança ser mantido. 5. Remessa oficial improvida. (TRF3, REOMS Nº 000192724.2014.4.03.6100/SP, 2ª Turma, Rel.

Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, D.E. 24/06/2016).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA NA ANÁLISE (MAIS DE 3 ANOS). CONCESSÃO DA ORDEM PARA RESPECTIVO EXAME.

- O mandado de segurança foi impetrado com a finalidade de que a autoridade impetrada atendesse o pedido de certidão de aforamento, com o respectivo acatamento ou indicação de exigências administrativas a serem cumpridas pelo impetrante, eis que decorridos três anos e sete meses do protocolo sem qualquer resposta do órgão público. A sentença concedeu a segurança para que, cumpridas as devidas exigências administrativas e o recolhimento do valor do laudêmio, a autoridade impetrada atendesse ao pleito de transferência e certidão nº 10880.008936/00-57 - RIP nº 6475.0100004-02 e expedisse a certidão de aforamento com a inscrição do impetrante como foreiro responsável pelo imóvel. Houve remessa oficial.

- Dispõe a Constituição Federal: Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. [ressaltei] De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

- Por sua vez, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece: Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior. Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação.

- In casu, resta comprovado no mandamus que o impetrante protocolou junto ao Ministério da Fazenda, em 18/7/2002, solicitação de laudêmio e certidão de ocupação, cujo processo administrativo recebeu o nº 10880.008936/00-57, e que, até 23/2/2006, dia da consulta eletrônica, não havia qualquer andamento em seu histórico de tramitação. Conforme a Lei Maior e a norma que regula a matéria, a análise pela administração deveria ter ocorrido há muito tempo, razão pela qual é correta a sentença.

- Remessa oficial desprovida. (TRF3, REOMS n. 00043218220064036100/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, j. 03/08/2016).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL FIXADO PARA DECISÃO. OCORRÊNCIA. 1 - Restou comprovado nos autos que o impetrante protocolou pedido administrativo onde requeria a expedição de certificado de identificação e georreferenciamento de área rural de sua propriedade em 09/12/2008, o qual não havia sido concluído até data da impetração deste mandado de segurança em 22/07/2011. 2 - No caso dos autos, verifica-se que o prazo fixado na legislação já havia sido extrapolado, sem análise do requerimento do impetrante, sendo de rigor a concessão da segurança. 3 - Apelação provida. (AMS n. 00072347020114036000/MS, 1ª Turma, Relator Des. Fed. WILSON ZAUHY, j. 24/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2017).

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria encontra-se assentada na jurisprudência do STJ e desta Corte, com apoio no art. 932, IV, b, do NCPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos supracitados.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018198-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO CERSOSIMO COSTA, ANA LUCIA CERSOSIMO COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

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;

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento necessário para que se apure a tempestividade do recurso. Além disso, as custas relativas ao preparo não foram recolhidas, conforme Certidão juntada ao processo (Doc. 1176593), não havendo notícia nos autos da concessão de Justiça Gratuita pelo juízo de primeiro grau.

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, dê integral cumprimento ao artigo 1.017 do CPC/2015, juntando aos autos o documento a que se fez referência, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo. No mesmo prazo, deverá o recorrente efetuar o recolhimento das custas.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017593-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CHRISTENSEN RODER INDUSTRIA DE PRODUTOS DIAMANTADOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP3259250A, THIAGO ZIONI GOMES - SP2134840A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CHRISTENSEN RODER INDÚSTRIA DE PRODUTOS DIAMANTADOS LTDA.** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinado à autoridade que se abstivesse de exigir a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários na hipótese prevista pelo artigo 151, V do CTN independentemente de garantia.

Alega a agravante que a contribuição criada pelo artigo 1º da LC nº 110/01 possuía propósito específico quando da sua instituição, vez que segundo se infere da exposição de motivos do PLP nº 195/2001, a contribuição foi instituída em razão da necessidade de recomposição dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS no período de 01.12.1988 a 28.02.1989 e abril/1990.

Afirma que embora o STF tenha reconhecido a constitucionalidade da exação no julgamento das ADI's nº 2.556 e nº 2.568 as matérias discutidas no feito de origem (perda de sua finalidade e desvirtuamento da destinação) não foram apreciadas.

Defende que esgotada a finalidade para a qual foi criada a contribuição se torna defeso ao Estado usar os recursos arrecadados para finalidade diversa, devendo este deixar de exigir a contribuição sob pena de constatação de sua inconstitucionalidade. Argumenta que com o esgotamento da finalidade se operou a inconstitucionalidade superveniente.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a agravante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido.**" (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da agravante no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000261-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SEQUOIA MODA OPERACOES LOGISTICAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA HELENA CORAZZA - SP204357

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MULTIPROL COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO:

Advogado do(a) AGRAVADO:

DESPACHO

Considerando o recolhimento das custas processuais simples (Num. 793012 – Pág. 1), cumpra o agravante o despacho Num. 730706 - Pág. 1 no prazo de 5 (cinco) dias comprovando o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002217-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CONCESSIONARIA DE RODOVIA SUL - MATOGROSSENSE S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA LUCCHI PEIXOTO - SP166297
AGRAVADO: ANTONIO MARQUES TEIXEIRA, EUCLEIA PANIAGO TEIXEIRA

DESPACHO

Certidão Num. 1128256 – Pág. 1 e documentos Num. 1128259 – Pág. 1/3: manifeste-se a agravante no prazo de 5 (cinco) dias.

Com a manifestação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007553-95.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: LOTERICA COSTA BARROS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO ALVES DE LIMA - SP369801

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu em parte o pedido de tutela provisória nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, para suspender a exigibilidade dos juros incidentes sobre eventual saldo devedor da conta corrente nº 1601.003.00001064-7, decorrentes do lançamento a débito efetuado em 30.03.2017, bem como para determinar à CEF que se abstenha de adotar qualquer bloqueio sobre os terminais TFD instalados na empresa autora, até final julgamento desta lide. (..)”

Alega a agravante que a troca de equipamento é previamente comunicada por escrito (item 19.1.4, da Circular CAIXA nº 745 de 2017), o que é de conhecimento do agravado que não comprovou ter recebido tal comunicação. Afirma que não havia previsão de troca de equipamento para a agravada e não houve pedido de confirmação da troca via telefone pelo agravado à SR ou agência de vinculação.

Argumenta, ainda, que para a realização dos depósitos é imprescindível a utilização do código de usuário do proprietário da unidade lotérica e senha pessoal, cuja guarda e utilização é de inteira responsabilidade do usuário, revelando que os fatos narrados decorreram de conduta exclusiva da vítima ou de terceiro.

Discorre sobre a precariedade e provisoriedade da permissão a título precário da unidade lotérica, sendo a relação entre a agravante e o agravado de permissão de serviço público e não consumerista, bem como sobre a sistemática das unidades lotéricas (códigos e espécies de operação).

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

Examinando o feito de origem, observo que a agravada trouxe a informação de que seu preposto compareceu pessoalmente à agência da agravante para verificar se o procedimento de troca da máquina estava correto, tendo sido confirmada a regularidade do procedimento pela funcionária Raquel. Afirmou, ainda, que diante da demora no retorno da operação da máquina manteve novo contato com a agência, sendo informado novamente pela mesma funcionária que “uma pessoa chamada Cristiano, entrou em contato com ela, dizendo não estar conseguindo falar na lotérica, e que fosse passado o recado de que ele (técnico) retornaria apenas no dia seguinte as 10:00hs” (Num. 1183062 – Pág. 2 do processo de origem).

Em que pese a agravada não tenha apresentado elemento capaz de confirmar a alegação de que buscou se certificar da regularidade do procedimento junto a agência da agravante – tão somente o registro de boletim de ocorrência no dia seguinte aos fatos (Num. 1183120 – Pág. 1/3 do processo de origem) –, tampouco que a funcionária da agravada teria certificado sua correção, em suas razões recursais a agravante não refutou tal alegação, mantendo-se sobre ela silente.

Diversamente, alegou ser de prévio conhecimento do agravado que eventual troca de maquinário deve ser objeto de prévia comunicação escrita, de modo que inobservada tal prescrição é de inteira responsabilidade do empresário lotérico as consequências daí resultantes.

Sem prejuízo de posterior investigação no feito de origem acerca do alegado descumprimento de norma administrativa sobre o procedimento em debate, ao que parece ao suspeitar sobre o procedimento em questão a agravada *incontinenti* buscou a agravada para se certificar de sua regularidade. Assim, caso a agravada houvesse investigado os fatos narrados com a cautela necessária, inclusive suspendendo a operação do maquinário substituído, os alegados prejuízos poderiam em tese ter sido evitados.

Anoto que tal entendimento é consentâneo deste momento processual tendo em conta tão somente com os elementos carreados até aqui aos autos. É possível, portanto, que ao final da instrução processual se conclua que as nefastas consequências dos fatos narrados decorreram da (ir)responsabilidade da agravada, caso em que o empresário lotérico deverá ser responder pelos prejuízos e eventuais sanções administrativas previstas no contrato de permissão.

Entretanto, por ora não se mostra razoável que sejam cobrados os valores objeto da alegada fraude, tampouco que a agravada tenha suas atividades suspensas antes da devida investigação de sua responsabilidade.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 19 de julho de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018894-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ALL - AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP2668940A

AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO (KM214+321 - 214+393), ALESSANDRA ANTUNES, PAULO DA SILVA

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de liminar para reintegração de posse.

Examinando os autos do processo de origem, observo que foi proferida sentença extinguindo o feito sem resolução do mérito com fundamento no artigo 485, I e IV do CPC, tendo a agravante oposto embargos declaratórios.

Sendo assim, esclareça a agravante se foi proferida decisão sobre os embargos de declaração apresentados, no prazo de 5 (cinco) dias.

Com a manifestação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017563-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: G M E - GARCA MOTORES ELETRICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TELEMACO LUIZ FERNANDES JUNIOR - SP154157
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019393-05.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819
AGRAVADO: ANTONIO VICENTE FERREIRA, ADISIO SILVA DE OLIVEIRA, APARECIDA CONCEICAO FORTUNATO DE OLIVEIRA, AREALINA TEODORA DA SILVA FONSECA, APARECIDA DIAS DE SOUZA, ABIGAIR MARTINS BARROS, CRISTINA MARIA RIBEIRO DE PAIVA PADILHA, CARLOS ALBERTO XAVIER DO REGO, CATARINA BARROS FERREIRA, CLAUDIO GARCIA DE MATOS
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387

DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

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;

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com os documentos a que se refere § 1º dispositivo legal transcrito, vez que não apresentada cópia integral da inicial do feito de origem, bem como da procuração outorgada ao advogado da agravada Federal de Seguros S/A em Liquidação Extrajudicial.

Tampouco comprovou a agravante o recolhimento das custas processuais. Esclareço que o preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 12,00, sob o código 18730-5, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Considerando, assim, 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 da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize o presente agravo de instrumento, bem como comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, intime-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019668-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: METALURGICA BONIN LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE CECCOTTO CAMPOS - SP272439

AGRAVADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **METALÚRGICA BONIN LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que não lhe fosse exigido o recolhimento da Contribuição Social Geral instituída pelo artigo 1º da LC 110/01, ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), abstendo-se as autoridades impetradas de promover medidas tendentes à cobrança da referida exação ou de impor sanções por conta do não recolhimento.

Alega a agravante que desde janeiro de 2007 as contas do FGTS, no que pertine aos débitos decorrentes do pagamento dos expurgos estão sanadas e desde 2012 a arrecadação do produto da contribuição é destinada a outro fim. Defende que a manutenção da cobrança caracteriza desvio de finalidade e violação ao princípio da proporcionalidade e argumenta que a exação é inconstitucional por violar o artigo 149, § 2º, III, 'a' da Constituição Federal.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a agravante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da agravante no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015299-14.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ULTRA-LAB-VET CENTRO DE DIAGNOSTICO VETERINARIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA BATISTA MARTINS ROQUE - SP203117

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ULTRA-LAB-VET CENTRO DE DIAGNÓSTICO VETERINÁRIO LTDA**, contra decisão que nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alega a agravante que os demonstrativos que acompanharam a exceção de pré-executividade demonstram que o valor da CDA nº 12.370.317-4 corrigido e acrescido de multa e juros foram pagos pela agravante.

Defende a ilegalidade da cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 na hipótese dos autos, sendo devido apenas quando a União saia vencedora na execução fiscal e argumenta que tal encargo constitui vantagem exagerada à Fazenda Nacional, que além dos juros e das multas ainda conta com honorários sucumbenciais automáticos, com percentuais fixos, em total divergência com o tratamento oferecido aos contribuintes. Defende, ainda, que é exorbitante o percentual cobrado a título de multa que, no caso do feito de origem, supera a inflação e as taxas de juros hoje vigentes, caracterizando confisco.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Na hipótese, a agravada alegou que os valores comprovadamente pagos pela agravante já teriam sido abatidos do valor total da dívida, apresentando, para tanto, demonstrativo extraído de seu *Sistema de Arrecadação* – Num. 1006045 – Pág. 4/9 que aponta o recolhimento parcial do crédito tributário.

Todavia, neste juízo sumário, tenho que a matéria deduzida pelo executado não era própria para exame em exceção de pré-executividade, exigindo amplo debate possível apenas em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Neste sentido, transcrevo recente precedente desta. E. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. I – Hipótese em que não é possível aferir pelos elementos dos autos que o executado realizou o pagamento do crédito inscrito em dívida ativa, sendo necessária dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade. II – Agravo de instrumento desprovido.”

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 581179/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, e-DJF3 16/10/2017)

Quanto à alegação de ilegalidade do encargo previsto pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, esta E. Corte Regional tem igualmente entendido pela legalidade da exigência, conforme julgado que abaixo transcrevo:

“APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. SELIC. REDUÇÃO DA MULTA. DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO IMPROVIDO. (...) IX. 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 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. X. Apelação a que se nega provimento.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 2246437/SP, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 13/09/2017)

Por derradeiro, o C. STF já decidiu no julgamento do RE 582461 de relatoria do Ministro Gilmar Mendes sob a sistemática dos recursos repetitivos e publicado em 18.08.2011 pela inexistência de efeito confiscatório na aplicação de multa no patamar de 20%, *verbis*:

“(...) 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019878-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO, LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA - SP296679

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MEREJE BRAZIL INDÚSTRIA DE METALURGIA DE PRECISÃO LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo ao salário-educação e contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, abstendo-se a agravada de ajuizar execução fiscal ou obstar a emissão de certidão de regularidade fiscal, tampouco inscrevê-la no Cadin e órgãos de apontamento de devedores.

Discorre a agravante sobre a natureza jurídica e base de cálculo das contribuições destinadas ao salário-educação, Incra e Sebrae e defende que a exigência da contribuição ao salário-educação, ao INCRA e ao SEBRAE têm como base de cálculo a folha de salários e não encontram respaldo nos artigos 195 e 240 da Constituição Federal, vez que as únicas bases impositivas aceitáveis são aquelas constantes do artigo 149, § 2º, III, “a” da CF/88, onde não se encontra a folha de salários.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, anoto que a constitucionalidade da cobrança da contribuição do salário-educação já se encontra sumulada pelo E. STF, nos seguintes termos:

Súmula 732

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.

Tampouco colhe razão à agravante ao defender a ilegalidade da contribuição ao INCRA, caracterizada como contribuição especial de intervenção no domínio econômico, tendo em vista o entendimento sedimentado do C. STJ quanto à não-extinção da referida contribuição, bem como por se tratar de exação devida também por empresas localizadas em áreas urbanas.

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. (...) 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris. 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária. 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário. 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN). 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89. 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social. 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) – destinada ao Incra – não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte. 10. Sob essa ótica, à mungua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra. 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais. 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.” (negritei)

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Julgado em 22.10.2008)

Quanto à exigência de contribuição ao Sebrae novamente não assiste razão à agravante. Neste sentido:

“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO DÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS: SALÁRIO EDUCAÇÃO, SAT, **SEBRAE**, SENAI, SESI, E INCRA. DL 1.025/69. **CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. SELIC. MULTA.** (...) 5. O Superior Tribunal de Justiça já assentou, em recurso representativo de controvérsia, que a contribuição ao 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 (REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 6. A legalidade constitucionalidade das contribuições ao SAT já foi afirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se deduz do enunciado da Súmula nº 351/STJ. 7. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em recurso representativo de controvérsia, no sentido que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91. Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (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. 8. No julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico. 9. Da contribuição social ao SESI e SENAI: consolidado o entendimento na Corte Superior no sentido de que são devidas contribuições sociais para entidades paraestatais por quem desenvolve atividade empresarial como a contribuinte o faz. 10. O E. STF assentou o entendimento de que somente há que ser considerada confiscatória a multa arbitrada em percentual acima do montante de 100%: (...) 14. Apelação parcialmente provida, tão somente para afastar a multa nos termos do art. 538 do CPC/1973.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 00201463820114036182, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 26/04/2017)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020779-70.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CLAUDINEI MOREIRA DA SILVA, REIS MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO VINICIUS RODRIGUES - SP317257
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO VINICIUS RODRIGUES - SP317257
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CLAUDINEI MOREIRA DA SILVA E REIS MOREIRA DA SILVA** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.

Alegam os agravantes que a empresa executada não encerrou suas atividades, tampouco efetivou a liquidação do estabelecimento, o que impede o redirecionamento da execução para a figura dos sócios. Argumenta que a empresa devedora possui parcelamentos ativos juntos à União, inexistindo intenção de fraudar os cofres públicos.

É o relatório.

Decido.

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, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à 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).

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, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Nesse passo, denoto que o agravante endereçou equivocadamente em 09.11.2016 o agravo de instrumento à Justiça Estadual – TJSP (Num. 1304242 – Pág. 7), tendo o recurso sido distribuído nesta Corte Regional somente em 27.10.2017, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 1.003, §5º, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto intimado da decisão impugnada em 15.11.2016 (Num. 1304242 – Pág. 121), configurando assim manifesta intempestividade.

Com efeito, "*encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade*", a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao tema, colaciono precedente desta Corte Regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO. 1. **Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.** 2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição. 3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso – o que não é – de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão. 4. Agravo inominado desprovido." (negritei)*

(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467)

Neste mesmo sentido, os julgados emanados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. **Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.** 2. Recurso Especial não provido." (negritei)*

(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (negritei)

(REsp 1099544/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO DE AGRAVO – DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO – PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) – INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) – NÃO-CONHECIMENTO – NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida. – A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 – RTJ 139/652 – RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado." (negritei)

(STF, RE.Agr.ED.Agr 475644/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 16.05.2008, pg. 1523)

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressupostos processuais, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015977-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - RJ077274, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP10112005

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*“(…) Pelo exposto, em cognição sumária da lide, **DEFIRO A MEDIDA LIMINAR** para determinar que a indigitada Autoridade Coatora mantenha as associadas da Parte Impetrante, estabelecidas no âmbito de competência da autoridade coatora, como contribuintes da CPRB até a data-limite de 31.12.2017, conforme opção manifestada nos termos do art. 9º, §13, da Lei n. 12.546/2011, com redação dada pela Lei n. 13.161/2015, abstendo-se de impor, em face da mesma, qualquer tipo de medida restritiva.*

Notifiquem-se as autoridades impetradas para que, no prazo de 10 (dez) dias, prestem informações, nos termos do art. 7º, I, da Lei n. 12.016/2009.

Cientifique-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, na forma do art. 7º, II, da referida lei.

Ultimadas tais providências, após o decurso do prazo acima fixado, vistas ao Ministério Público Federal para manifestação, a teor do caput do art. 12, da lei supra.

Cópia deste decisum servirá como OFÍCIO/MANDADO de NOTIFICAÇÃO/INTIMAÇÃO.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Defende a agravante a nulidade da decisão agravada em razão da inobservância da previsão contida no artigo 22, § 2º da Lei nº 12.016/2009 que prevê que em mandado de segurança coletivo a liminar somente pode ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público.

Discorre sobre a reoneração pela MP nº 774/2017 de setores que haviam sido desonerados pela Lei nº 15.546/2011. Alega inexistir direito adquirido à desoneração, tampouco à imunidade tributária, segundo entendimento do C. STF e afirma que a medida provisória em debate observou o princípio da noventena.

Defende que a cláusula de irretroatividade da opção disposta no § 13 do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 é dirigida para o contribuinte e não para a administração e afirma que como o favor fiscal (desoneração) não foi concedido sob condição não se aplica o entendimento consolidado na Súmula nº 544 do C. STF segundo o qual “isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas”.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da decisão agravada em razão da falta de audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público antes de sua concessão, nos termos do artigo 22, § 2º da Lei nº 12.016/2009, à míngua da comprovação de prejuízo suportado pela agravante.

Mutatis mutantis, transcrevo:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 2º DA LEI 8.437/1992. **CONCESSÃO DE LIMINAR SEM A OITIVA DO PODER PÚBLICO. NULIDADE INEXISTENTE. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA.** 1. A jurisprudência do STJ entende que a obrigatoriedade de manifestação da autoridade pública, prevista no art. 2º da Lei 8.437/1992, antes da concessão da liminar não é absoluta, podendo ser mitigada à luz do caso concreto, notadamente quando a medida não atinge bens ou interesses da entidade em questão. 2. **Inviável o reconhecimento da nulidade na hipótese de, em razão da ausência de prejuízo, uma vez que houve manifestação da autoridade pública (por mais de uma vez) sobre os fatos narrados na inicial. Aplicação do princípio pas de nullités sans grief.** 3. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento. 4. A ausência de cotejo analítico, bem como de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional. 5. Agravo regimental não provido”

(STJ, Segunda Turma, AREsp nº 290086/ES, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julgado em 20.08.2013)

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

Art. 7º. Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (...)

Art. 8º. Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)

Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:

Art. 9º. Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:

(...)

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário. (negritei)

(...)

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º. Ficam revogados:

I – o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e

II – os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:

a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;

b) os § 1º a § 11 do art. 8º;

c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e

d) os Anexos I e II.

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tomar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 **não revogou** o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretratável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano. Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irretratabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018198-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRA VANTE: MARCO ANTONIO CERSOSIMO COSTA, ANA LUCIA CERSOSIMO COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692

AGRA VADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Cumram os agravantes o disposto no artigo 1.007, § 4º^[1] do CPC, comprovando o recolhimento das custas **em dobro** no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

^[1] § 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019869-43.2017.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 234/1533

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ADRIANA TORRES SKRUZDELIAUSKAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NORMA LOPES TERREIRO - SP365536
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Antes de apreciar o pedido de efeito suspensivo, reputo necessária a intimação da agravada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC, ocasião em que deverá se manifestar sobre a regularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, especialmente em relação à alegação de ausência de notificação da agravante para purgar a mora.

Com a manifestação da agravada ou decorrido o prazo *in albis*, tornem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000270-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SANT ANNA LIMA - SP116470
AGRAVADO: BENITO ZANINOTTO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** contra decisão que, nos autos da Ação de Exibição de Documentos, determinou a aplicação de pena de multa diária até a efetiva apresentação dos documentos.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de apreciado o pedido de concessão de efeito suspensivo sobreveio notícia de que foi proferida sentença nos seguintes termos:

“Vistos. Aceito a conclusão nesta data.

Satisfeita a obrigação atribuída à CEF em decorrência do julgado, JULGO EXTINTA A PRESENTE EXECUÇÃO DE SENTENÇA, nos termos do artigo 924, II, c/c o artigo 925, ambos do novo Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Antes, porém, promova a serventia as devidas anotações no sistema informatizado de movimentação processual, na rotina MV-XS.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”

Considerando, ainda, que segundo consta do Sistema Eletrônico de Acompanhamento Processual o feito de origem foi baixado definitivamente ao arquivo, entendo caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, em vista da sua prejudicialidade, **não conheço** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019630-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FABIO EDUARDO SILVA MENDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CARRILLO VIEIRA - SP180924, ANDRE ORLANDI GERMANO - SP320233

AGRAVADO: CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FABIO EDUARDO SILVA MENDES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência formulado com o objetivo de suspender o leilão público extrajudicial nº 0016/2017 designado para 27.05.2017.

Alega o agravante que estão presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano e risco ao resultado útil do processo, vez que está prestes a perder o imóvel financiado, o qual reside com sua família.

Afirma que não conseguiu honrar o pagamento das parcelas do contrato de mútuo celebrado com a agravada, tendo recebido em 23.05.2017 notificação extrajudicial informando a realização de leilão extrajudicial em 27.05.2017 e concedendo prazo para desocupação do imóvel. Argumenta que a notificação não foi acompanhada de demonstrativo do débito e não lhe conferiu o direito de purgar a mora com a renegociação da dívida.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O contrato em questão, segundo sua cláusula décima terceira (Num. 1222017 – Pág. 22) foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutive que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 6 – Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à alegada inexistência de notificação para purgar a mora, observo que no feito de origem a agravada apresentou certidão expedida pelo Décimo Primeiro Registro de Imóveis da Comarca da Capital dando conta de que em 01.09.2016 – antes, portanto, da Notificação Extrajudicial comunicando a realização do leilão expedida em 15.05.2017 (Num. 1222017 – Pág. 33) decorreu o prazo de quinze dias para o agravante purgar a mora (Num. 1222019 – Pág. 123).

Sem razão, portanto, o agravante ao alegar a falta de notificação para purgar a mora.

Por sua vez, o documento Num. 1222019 – Pág. 124 revela que a notificação encaminhada pela agravada foi devidamente acompanhada de planilha demonstrativa da dívida, diversamente do que alega o agravante. Ainda que assim não fosse, observo que tal documento não é obrigatório a acompanhar a notificação, como se verifica no artigo 26, § 1º da Lei nº 9.514/97.

Considerando, ainda, que a inadimplência é incontroversa, não há que se falar na suspensão da decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020259-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMERSON PEREIRA SOUCHA, PRISCYLA MARIA DAMASCENO MONTEIRO SOUCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMERSON PEREIRA SOUCHA E PRISCILA MARIA DAMASCENO MONTEIRO contra decisão que nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem indeferiu pedido de tutela de urgência antecedente, bem como os benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“Dentro da cognição sumária, inerente à apreciação do pedido de tutela, entendo ausentes os requisitos legais necessários ao seu deferimento.

Verifico que a parte autora apontou irregularidades no procedimento adotado pela parte ré, especialmente pela alegada ausência de intimação acerca do leilão do imóvel e prazo para realização dos leilões, esclarecendo, ainda, que o leilão foi marcado muito após a consolidação da propriedade.

Não obstante os documentos apresentados, não verifico a plausibilidade das alegações expendidas, em razão do que se constata o inadimplemento das obrigações contratuais pela parte autora. Da mesma forma, não demonstrou cabalmente a parte autora qualquer vício no procedimento adotado pela ré quanto aos atos de execução, a ensejar o deferimento da tutela pretendido.

Além disso, em relação ao prazo estabelecido no artigo 27 da Lei nº 9.514/97, o dispositivo legal estabelece um parâmetro para a Caixa Econômica Federal designar data para o leilão, a partir da consolidação da propriedade do imóvel, sendo certo que a inobservância do prazo previsto, nos moldes pretendidos pela parte autora, não acarretou prejuízo, capaz de acarretar a nulidade pretendida, tendo em vista que já estava configurada a inadimplência.

Isto posto, INDEFIRO o pedido de tutela formulado.

Sem embargo, indefiro o pedido de justiça gratuita, tendo em vista que o documento apresentado no ID n. 2873550 demonstra que a parte autora tem capacidade financeira para arcar com as custas judiciais.

Desta forma, no prazo de 10 dias, deverá a parte autora recolher as custas, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.289/96.”

Defendem os agravantes a inobservância do procedimento prescrito na Lei nº 9514/97 em razão da ausência de notificação das datas da realização dos leilões, momento em que teriam ainda condições de negociar a dívida.

Defendem que reúnem os requisitos para a concessão do benefício da justiça gratuita, vez que a renda se destina ao sustento próprio e de sua família. Além disso, para concessão dos benefícios pleiteados basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, é suficiente para o deferimento.

Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Justiça gratuita

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelos agravantes, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. 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 nº 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. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

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 tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

***“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”* (negritei)**

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Esta parece ser a situação dos autos, vez que os documentos carreados aos autos apontam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Com efeito, o documento Num. 2873550 - Pág. 3 revela que em julho de 2017 o agravante recebeu rendimento líquido de R\$ 9.300,53 e, ainda, que por ocasião da celebração do contrato debatido no feito de origem declarou receber renda mensal de R\$ 18.770,45 (Num. 2873556 – Pág. 2), inexistindo documentos que indiquem que tal quadro tenha se alterado de modo a impedir o recolhimento das custas processuais.

Suspensão da execução

Considerando a alegação de descumprimento do procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 em razão da ausência de notificação das datas de realização do leilão, entendo que os documentos carreados se mostram insuficientes à análise do pedido.

Nestas condições, antes de apreciar o pedido de suspensão da execução extrajudicial, reputo necessária a intimação da agravada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC, ocasião em que deverá se manifestar sobre a regularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, especialmente em relação à alegação de ausência de notificação sobre as datas de leilão.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comproven os agravantes o recolhimento das custas processuais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC, devendo se manifestar pontualmente sobre a alegação de irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, especialmente em relação à alegação de ausência de notificação sobre as datas de leilão.

Publique-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020259-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMERSON PEREIRA SOUCHA, PRISCILA MARIA DAMASCENO MONTEIRO SOUCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMERSON PEREIRA SOUCHA E PRISCILA MARIA DAMASCENO MONTEIRO contra decisão que nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem indeferiu pedido de tutela de urgência antecedente, bem como os benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“Dentro da cognição sumária, inerente à apreciação do pedido de tutela, entendo ausentes os requisitos legais necessários ao seu deferimento.

Verifico que a parte autora apontou irregularidades no procedimento adotado pela parte ré, especialmente pela alegada ausência de intimação acerca do leilão do imóvel e prazo para realização dos leilões, esclarecendo, ainda, que o leilão foi marcado muito após a consolidação da propriedade.

Não obstante os documentos apresentados, não verifico a plausibilidade das alegações expendidas, em razão do que se constata o inadimplemento das obrigações contratuais pela parte autora. Da mesma forma, não demonstrou cabalmente a parte autora qualquer vício no procedimento adotado pela ré quanto aos atos de execução, a ensejar o deferimento da tutela pretendido.

Além disso, em relação ao prazo estabelecido no artigo 27 da Lei nº 9.514/97, o dispositivo legal estabelece um parâmetro para a Caixa Econômica Federal designar data para o leilão, a partir da consolidação da propriedade do imóvel, sendo certo que a inobservância do prazo previsto, nos moldes pretendidos pela parte autora, não acarretou prejuízo, capaz de acarretar a nulidade pretendida, tendo em vista que já estava configurada a inadimplência.

Isto posto, INDEFIRO o pedido de tutela formulado.

Sem embargo, indefiro o pedido de justiça gratuita, tendo em vista que o documento apresentado no ID n. 2873550 demonstra que a parte autora tem capacidade financeira para arcar com as custas judiciais.

Desta forma, no prazo de 10 dias, deverá a parte autora recolher as custas, nos termos do art. 2º. da Lei nº 9.289/96.”

Defendem os agravantes a inobservância do procedimento prescrito na Lei nº 9514/97 em razão da ausência de notificação das datas da realização dos leilões, momento em que teriam ainda condições de negociar a dívida.

Defendem que reúnem os requisitos para a concessão do benefício da justiça gratuita, vez que a renda se destina ao sustento próprio e de sua família. Além disso, para concessão dos benefícios pleiteados basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família, é suficiente para o deferimento.

Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Justiça gratuita

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelos agravantes, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

5º o seguinte: Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. 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 nº 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. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

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 tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Esta parece ser a situação dos autos, vez que os documentos carreados aos autos apontam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Com efeito, o documento Num. 2873550 - Pág. 3 revela que em julho de 2017 o agravante recebeu rendimento líquido de R\$ 9.300,53 e, ainda, que por ocasião da celebração do contrato debatido no feito de origem declarou receber renda mensal de R\$ 18.770,45 (Num. 2873556 – Pág. 2), inexistindo documentos que indiquem que tal quadro tenha se alterado de modo a impedir o recolhimento das custas processuais.

Suspensão da execução

Considerando a alegação de descumprimento do procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 em razão da ausência de notificação das datas de realização do leilão, entendo que os documentos carreados se mostram insuficientes à análise do pedido.

Nestas condições, antes de apreciar o pedido de suspensão da execução extrajudicial, reputo necessária a intimação da agravada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC, ocasião em que deverá se manifestar sobre a regularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, especialmente em relação à alegação de ausência de notificação sobre as datas de leilão.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comproven os agravantes o recolhimento das custas processuais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC, devendo se manifestar pontualmente sobre a alegação de irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, especialmente em relação à alegação de ausência de notificação sobre as datas de leilão.

Publique-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006086-81.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776, ICARO CHRISTIAN GHESSE - SP358736, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EMPRESA AUTO ÔNIBUS PENHA SÃO MIGUEL LTDA**, contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante entendendo prejudicado o pedido de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.055071-5, nos seguintes termos:

“(…) Por fim, pensa o Estado-juiz que como não se proporcionou, dentro do devido processo legal, atrelando o crédito tributário guerreado nestes autos, a comprovação de GRUPO ECONÔMICO "RUA VAZ", mesmo sendo de conhecimento notório, torna-se temerária a inclusão das empresas ativas do referido grupo, no polo passivo, da presente execução fiscal.

Dessa forma, prejudicado resta, também, eventual penhora no rosto dos autos n.º 98.055071-5 - 1.ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP, até porque pelo documento à fl. 520 a penhora lá efetivada sobre o faturamento é absolutamente insuficiente para garantir o total da dívida.

Ante do exposto:

a) rejeito a presente exceção de pré-executividade.

No mais, determino o prosseguimento regular do feito.

Sem prejuízo, determino a remessa dos autos ao SEDI, oportunamente, para que conste como executado: EMPRESA AUTO ÔNIBUS PENHA SÃO MIGUEL LTDA – CNPJ 61.488.102/0001-92.

b) indefiro a inclusão no polo passivo das empresas do GRUPO RUA VAZ;

c) indefiro a penhora no rosto dos autos n.º 98.055071-5 – 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Alega a agravante que é integrante do grupo econômico denominado “Ruas Vaz”, formado pela decisão proferida na execução fiscal nº 98.0553936-9 e confirmado pelas decisões proferidas nos agravos de instrumento nº 2006.02.00.049151-2 e nº 2007.03.00.025585-7, decididos pela 1ª Turma do E.TRF da 3ª Região com a finalidade de reunir os feitos e promover a execução de maneira célere e processualmente econômica, consolidando no processo piloto nº 98.0554071-5 em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais de São Paulo.

Afirma que em decorrência da consolidação do grupo econômico Ruas Vaz restou decidido nos autos do Agravo de Instrumento nº 0006645-41.2008.4.03.0000 que haveria a incidência de penhora sobre o faturamento de todas as empresas do grupo no percentual de 5%, com o objetivo de garantir os feitos fiscais movidos contra o grupo, bem como saldar os créditos da União que não comportam mais discussão judicial.

Assim, a agravante requereu a garantia do crédito fiscal em cobro na execução nº 0073151-72.2011.403.6182 pelos valores que vem sendo depositado no processo-piloto, por entender ser de fundamental importância que a constrição realizada no processo-piloto ocorra de forma contínua e sem prazo para encerramento, não havendo que se falar em insuficiência de garantia vez que o saldo das contas judiciais serão acrescidos constantemente.

Defende que o pedido não encontra óbice na alegação de que o saldo atual não engloba todo o passivo do grupo, já que a penhora lá realizada se presta justamente a realizar o recolhimento periódico de valores com a finalidade de servir como garantia das dívidas do grupo.

Argumenta que em diversas execuções a própria agravada tem concordado com a realização da penhora do rosto dos autos do processo-piloto.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico ser incontroverso que a agravante integra o grupo econômico denominado Ruas Vaz. Observo, neste sentido, que em 22.07.2003 foi proferida decisão nos autos da execução fiscal nº 0553936-10.1998.403.6182 ajuizada contra Auto Viação Tabu Ltda. reconhecendo a existência de grupo econômico e determinando a inclusão no polo passivo daquele feito diversas sociedades empresariais, dentre elas a agravante EAO Penha São Miguel Ltda. (Num. 605756 – Pág. 17).

Por sua vez, o documento Num. 605756 – Pág. 12 revela que em 19.12.2006 foi proferida decisão na execução fiscal nº 98.0554071-5 determinando o traslado da decisão que reconheceu a existência de grupo econômico para aquele feito.

Da mesma forma, a existência do mencionado grupo econômico também foi reconhecida nos autos das execuções fiscais nº 0039367-80.2006.403.6182 ajuizada contra a Viação Castelo Central Ltda. (Num. 605758 – Pág. 6/16), nº 0002173-75.2008.403.6182 e nº 0023157-85.2005.403.6182 (Num. 605758 – Pág. 18/19 e Num. 605760 – Pág. 1/6, Num. 605760 – Pág. 7/13 e Num. 605763 – Pág. 1/8) ajuizadas contra Viação Castelo Central Ltda.

No que toca ao feito de origem do presente recurso, observo que ao se manifestar sobre o pedido da agravante de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.055071-5 a agravada se limitou a alegar o seguinte:

“(...) A medida de penhora no rosto dos autos não deve ser, por ora, efetivada.

*Como se vê de documento anexo, o Juízo da 1ª Vara Especializada em Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, responsável pela condução do processo piloto indicado acima, **deixou claro em decisão recente que o valor da penhora sobre o faturamento é absolutamente insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz.***

Sendo assim, a União (Fazenda Nacional) reitera os termos da petição de fls. 204/213 e requer a apreciação dos pedidos lá aduzidos. (...)”

(Num. 605775 – Pág. 1/2, negrito e sublinhado originais)

Neste ponto, observo que no mencionado petítório de fls. 204/213 a agravada defende exatamente a existência do debatido grupo econômico, conforme se verifica no documento Num. 605727 – Pág. 2/11. Ainda que assim não fosse, a alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui constrito é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de constrição no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido com a parcela mensal penhorada.

Demais disso, não há notícia de que a agravante possua outros bens suficientes à garantia da dívida executada, de modo que o indeferimento do pedido poderia inviabilizar o recebimento do crédito perseguido.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015764-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PORTO SEGURO ATENDIMENTO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Porto Seguro Atendimento Ltda. contra a decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante, para autorizar a impetrante a recolher a contribuição prevista na Lei nº 12.546/2011 sem a inclusão, na sua base de cálculo, dos valores relativos ao ISS.

Alega a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo da contribuição previdenciária prevista pela Lei nº 12.546/2011.

Sustenta que estariam presentes os requisitos legais necessários à concessão da liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 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 grave, de difícil ou impossível reparação.

Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que o recolhimento indevido obrigaria à repetição do indébito, sem esclarecer, contudo quais seriam os prejuízos imediatos que autorizariam a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

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. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA 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:)

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006624-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: R.O TELECOMUNICACOES LTDA, ELAINE CRISTINA DAS NEVES, PIETRO POLITO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARA VIERI - SP258423, A TILA ARIMA MUNIZ FERREIRA - SP258432

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARA VIERI - SP258423, A TILA ARIMA MUNIZ FERREIRA - SP258432

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARA VIERI - SP258423, A TILA ARIMA MUNIZ FERREIRA - SP258432

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

ID 967830 e 967838:

A credora notifica a solução extraprocessual da lide, com o pagamento/renegociação da dívida, informando o acordo celebrado e requerendo a extinção da ação principal, de execução, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil. Trouxe aos autos cópias dos recibos de pagamento à vista da dívida em cobro nestes autos.

Relatei.

Fundamento e decido.

A credora comunica, na verdade, a ocorrência de transação entre as partes, razão pela qual dou por **prejudicado** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007553-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: LOTERICA COSTA BARROS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO ALVES DE LIMA - SP369801

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu em parte o pedido de tutela provisória nos seguintes termos:

“(...) Diante do exposto, DEFIRO EM PARTE A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, para suspender a exigibilidade dos juros incidentes sobre eventual saldo devedor da conta corrente nº 1601.003.00001064-7, decorrentes do lançamento a débito efetuado em 30.03.2017, bem como para determinar à CEF que se abstenha de adotar qualquer bloqueio sobre os terminais TFD instalados na empresa autora, até final julgamento desta lide. (...)”

Em manifestação apresentada em 25.09.2017 a agravante apresentou manifestação requerendo a desistência do presente recurso (Num. 1147389 – Pág. 1).

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998^[1] do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

^[1] Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019332-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: TEREZINHA BALESTRIM CESTARE

Advogado do(a) AGRAVADO: TEREZINHA BALESTRIN CESTARE - SP54776

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos da Execução contra a Fazenda Pública, determinou a elaboração de contas com a utilização do ICPAe a partir de janeiro de 2001, nos seguintes termos:

“(...) Diante do exposto, decido:

1. Tendo em vista que a exequente informou à fl. 636 que elaborou os cálculos em planilha de excel, intime-se a exequente para juntar seus cálculos em formato digital, gravado em CD/DVD, para facilitar a análise dos cálculos pela contadoria.

Prazo: 15 (quinze) dias.

2. Cumprida a determinação, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos fornecidos pelas partes e, se for o caso, elaboração de novos cálculos, com utilização do IPCA-E a partir de janeiro de 2001.

Intime-se.”

Defende a agravante a impossibilidade de uso do IPCA-E em substituição à TR vez que ao decretar o C. STF foi claro ao decretar a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 apenas em relação à correção monetária e juros aplicáveis aos créditos que se encontram nos Tribunais já inscritos em precatórios, aguardando serem pagos e, em relação aos demais créditos, não houve declaração alguma de inconstitucionalidade do dispositivo legal.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Sempre entendi pela aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Isto porque o C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo.

Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

“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. (...)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.”

(REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010).

Essa jurisprudência, fincada em inúmeros precedentes daquela Corte, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento deita raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça (*suum cuique tribuere*) e pela observância de princípios caros ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito.

Nessa direção, a partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013 foi adotada para garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação, o que impõe renovada reflexão sobre o tema, conforme fundamentado mais abaixo.

Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, observo que esta última (MP) nada dispôs sobre a referida modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o qual somente veio a receber a mencionada nova redação com a publicação da citada Lei nº 11.960 (em 30 de junho de 2009).

A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

Mas, pergunta-se, quais seriam esses índices?

A Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem no que interessa ao caso presente:

Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I – como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original)

II – como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II – como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2017).

cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)

setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)

II – como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012).

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Ocorre que, o STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e, recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses:

*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os **juros moratórios** aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de **relação jurídico-tributária**, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de **relação jurídica não-tributária**, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e*

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a **atualização monetária** das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-e, em substituição à TR, garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014037-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTO ESCOLA E DESPACHANTE OPCA O MANCHESTER'S S/S LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL DOS SANTOS CONCEICAO - SP391429, LARA CRISTILLE LEIKO DAMNO GALINDO - SP354881

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de penhora dos veículos da agravada.

Alega a agravante que a agravada recusou a exibição dos oito veículos de sua propriedade ao fundamento de que eram impenhoráveis, pois seriam essenciais para o desempenho das atividades econômicas, pleiteando a declaração de impenhorabilidade.

Afirma que o comportamento da agravada representou descumprimento de decisão judicial e frustrou o andamento da execução e sua efetividade, impedindo a Credora de cobrar créditos fiscais. Representou também violação dos deveres processuais das partes e configurou ato atentatório à dignidade da justiça, bem como litigância de má-fé. Argumenta que os veículos da agravada não são categorizados como instrumentos de trabalho, vista que a devedora é pessoa jurídica de direito privado e nesta condição não exerce trabalho, mas somente atividade econômica. Sustenta que a decisão judicial não é pedagógica, pois incita o devedor a não mais efetuarem pagamentos de tributos, pois possui decisão judicial declaratória da impenhorabilidade de todos os oito veículos.

Defende, ainda, que a decisão agravada leva à blindagem patrimonial impossibilitando futuras penhoras e representa denegação da entrega da prestação jurisdicional, pois força o arquivamento da execução mesmo dispondo a empresa devedora de bens passíveis de constrição.

Pugna pela antecipação da tutela recursal para (i) declarar a suspensão dos efeitos, da validade e da eficácia da decisão agravada, (ii) declarar a penhorabilidade dos veículos de propriedade da Sociedade devedora, (iii) determinar bloqueios das transferências e trânsitos de todos os veículos registrados em nome da devedora por meio do sistema RENAJUD até a garantia forma e total da execução e (iv) determinar penhoras, depósitos e avaliações dos veículos de propriedade da agravada até a garantia da execução.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 14.12.2016 a agravada apresentou manifestação ao juízo originário buscando o reconhecimento da impenhorabilidade dos veículos de sua propriedade sob o argumento de que são essenciais ao exercício da atividade profissional relacionada ao ensino de alunos que desejam obter a expedição de carteira nacional de habilitação (Num. 937882 – Pág. 1/2).

Ao tratar das hipóteses de impenhorabilidade, o artigo 833 do CPC estabeleceu o seguinte:

Art. 833. São impenhoráveis:

I – os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II – os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III – os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

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;

V – os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

(...)

Inicialmente, quanto à alegação de que a regra de impenhorabilidade não se aplica à agravada por se tratar de devedora jurídica de direito privado e não pessoa física, observo que a jurisprudência pátria tem se mostrado sensível às micro e pequenas empresas (*lato sensu*), estendendo a elas a aplicação da regra de impenhorabilidade em debate. Observemos:

“APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSTRIÇÃO DE BENS MÓVEIS. IMPENHORABILIDADE RECONHECIDA. BENS ESSENCIAIS PARA A ATIVIDADE DA EMBARGANTE. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Embora os termos do art. 649, V do Código de Processo Civil de 1973 (art. 833, V, do NCPC) insiram no contexto de impenhorabilidade os bens móveis imprescindíveis para o exercício de qualquer profissão, aplicável às pessoas físicas, a jurisprudência amplia o entendimento da impenhorabilidade dos instrumentos de trabalho úteis e necessários às atividades desenvolvidas pelas microempresas e das empresas de pequeno porte, bem como, das entidades de assistência social, como no caso dos autos. Precedentes. 2. Não há dúvidas quanto à imprescindibilidade dos bens móveis destinados às atividades da embargante, posto que a penhora recaiu sobre televisores, camas e cadeiras de roda conforme auto de penhora anexado à fl. 14 da associação de assistência sem fins lucrativos. 3. No caso, deve ser privilegiado o princípio da menor gravosidade, para que, diante dos diversos meios para promover a execução, se faça pelo modo menos gravoso para o devedor. Conclui-se, portanto, necessária a manutenção da sentença, cuja constrição afetaria a continuidade das atividades da embargante. 4. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 5. Recurso de Apelação improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 00055874720094036182, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 07/06/2017)

Este entendimento, todavia, não se mostra aplicável no caso de inexistência de outros bens suficientes à garantia do débito.

Com efeito, caso o devedor possua outros bens não se mostra razoável que a constrição recaia sobre aqueles essenciais ao exercício de suas atividades, quando existam outros passíveis de penhora e que não comprometem a continuidade da sociedade empresarial. Entretanto, quando o devedor não apresenta outros bens para garantia do juízo em executivo fiscal, não se mostra razoável que se imponha a impenhorabilidade de maquinário ou outros bens utilizados pela empresa, sob o risco de eternização da dívida em evidente prejuízo à administração. Neste sentido:

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL. 1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família. 2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. (...) 5. Conseqüentemente, o “estabelecimento” compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial. 6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida. 7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados (...). 9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: “O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis. Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade. Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento.” 10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis). 11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.” (negritei)

(STJ, Corte Especial, RESP 200900718610, Relator Ministro Luiz Fux, DJE 04.02.2010)

*“EMBARGOS A EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADE DOS BENS. NÃO OCORRÊNCIA. 1 – Em se tratando de microempresas ou empresas de pequeno porte, a jurisprudência vem considerando que somente são impenhoráveis os bens indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da empresa. Existe também a ressalva de que o art. 649, VI, da Lei Adjetiva Civil, não se aplica a todas as pessoas jurídicas, mas apenas às pequenas empresas, onde os sócios trabalham pessoalmente, o que não foi comprovado nos autos. 2 – De outra parte, não há como afastar a responsabilidade patrimonial do devedor, ainda que sobre os bens executados recaísse o benefício da impenhorabilidade. Ao executado caberia indicar, em garantia da execução, outros bens livres e desembaraçados de seu patrimônio, em substituição àqueles tidos por impenhoráveis, mas **quedou-se inerte**. 3 – Apelação improvida.” (negritei)*

(TRF 2ª Região, AC 05042452320034025101, Relator Desembargador Luiz Antônio Soares, publicada em 02.12.2009)

No caso dos autos, contudo, a agravada se limitou a defender a impenhorabilidade dos veículos de sua propriedade sob o fundamento de que são essenciais ao exercício de suas atividades (Num. 937882 – Pág. 1/2), não se desincumbindo, contudo, do ônus de comprovar a existência de outros passíveis de nomeação. Ausente, assim, a indicação de outros bens suficientes à garantia do juízo, não há que se falar em impenhorabilidade.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020709-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: WILLIAN MARCONDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **WILLIAN MARCONDES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender o leilão extrajudicial designado para 14.09.2017, abstendo-se a agravada de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para sua desocupação, bem como fosse autorizada a purgar a mora com a utilização de recursos do FGTS.

Defende o agravante a possibilidade de purgar a mora nos termos do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, bem como a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, notadamente quanto à ausência de prévia notificação do agravante quanto à data de realização do leilão.

Sustenta ser inconstitucional o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97, discorre sobre o princípio da preservação do contrato e afirma que como não possui condições de pagar de uma única vez as prestações em atraso pretende utilizar os valores depositados em sua conta de FGTS, comprometendo-se a complementar eventual diferença após a apresentação pela agravada de planilha com o débito atualizado.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela recursal.

De início, constato serem duas as questões a analisar no presente recurso: a possibilidade de purgação da mora após a consolidação da propriedade em nome do agente financeiro e a utilização dos valores depositados em conta fundiária do mutuário.

Examinando os autos do processo de origem, observo que o contrato em questão, segundo sua cláusula décima primeira (Num. 2497463 – Pág. 6), foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE.** AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. **Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.** 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 6 – Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido." (negritei)
(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à possibilidade de purgação da mora, o Decreto-Lei nº 70/66 prevê expressamente esta possibilidade até a assinatura do auto de arrematação, conforme se extrai da leitura do artigo 34:

Art. 31. Vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com este decreto-lei formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com os seguintes documentos:
(...)

Art. 32. Não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance obtido fôr inferior ao saldo devedor no momento, acrescido das despesas constantes do artigo 33, mais as do anúncio e contratação da praça, será realizado o segundo público leilão, nos 15 (quinze) dias seguintes, no qual será aceito o maior lance apurado, ainda que inferior à soma das aludidas quantias.

§ 2º Se o maior lance do segundo público leilão fôr inferior àquela soma, serão pagas inicialmente as despesas componentes da mesma soma, e a diferença entregue ao credor, que poderá cobrar do devedor, por via executiva, o valor remanescente de seu crédito, sem nenhum direito de retenção ou indenização sobre o imóvel alienado.

§ 3º Se o lance de alienação do imóvel, em qualquer dos dois públicos leilões, fôr superior ao total das importâncias referidas no caput deste artigo, a diferença afinal apurada será entregue ao devedor.

§ 4º A morte do devedor pessoa física, ou a falência, concordata ou dissolução do devedor pessoa jurídica, não impede a aplicação deste artigo.

Art. 33. Compreende-se no montante do débito hipotecado, para os efeitos do artigo 32, a qualquer momento de sua execução, as demais obrigações contratuais vencidas, especialmente em relação à fazenda pública, federal, estadual ou municipal, e a prêmios de seguro, que serão pagos com preferência sobre o credor hipotecário.

(...)

Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I – se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II – daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Ainda que o contrato objeto do feito originário tenha sido firmado sob as regras da Lei nº 9.514/97, como se verifica em sua cláusula sexta, não se afasta a possibilidade da purgação até a assinatura do auto de arrematação, ante a previsão inserida em seu artigo 39:

*Art. 39. **Às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere esta Lei:***

I – não se aplicam as disposições da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;

***II – aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-lei nº 70, de 21 de novembro de 1966.** (negritei)*

Neste sentido, transcrevo julgado do C. STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. **3. Considerando-se que** o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, **que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.** 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido." (negritei)
(STJ, Terceira Turma, REsp 1462210/RS, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 25/11/2014)*

O que se extrai da orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é que a consolidação da propriedade em nome da Caixa não é óbice à purgação da mora, desde que esta ocorra antes da arrematação do bem por terceiros. Isso porque, entendeu a Corte, o real objetivo do credor é receber a dívida sem experimentar prejuízos e não alienar o imóvel a terceiros.

Assim, ocorrendo o pagamento das parcelas vencidas e demais encargos decorrentes do inadimplemento não há razão alguma para se prosseguir com a alienação do bem, sendo lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato.

Entretanto, a purgação da mora deve compreender o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Quanto à segunda questão a ser analisada, entendo que assiste razão aos agravantes ao pleitear a liberação dos valores depositados em conta fundiária para quitação das parcelas vencidas de financiamento habitacional.

A Lei nº 8.036/90 que dispõe sobre o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço prevê em seu artigo 20 o seguinte:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

VI – pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI – liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

(...)

Como se percebe, o legislador previu a possibilidade de pagamento de parte das prestações, liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor e, ainda, pagamento total ou parcial de moradia própria, desde que observadas as respectivas condições.

Entretanto, ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela possibilidade de que o trabalhador faça uso do montante depositado em sua conta fundiária para amortização do saldo devedor, pagamento de parcelas ou quitação do financiamento, ainda que à margem do SFH, tendo em vista a finalidade social do FGTS.

Neste sentido, transcrevo:

“FGTS. LIBERAÇÃO DE VALORES DE SUA CONTA VINCULADA. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE. 1. É possível o levantamento do saldo de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para quitação de financiamento habitacional de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação. 2. Recurso especial improvido.”

(STJ, Segunda Turma, RESP 200401781570, Relator João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007)

“ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. FORA DO SFH. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DESSE SISTEMA. 1. É viável a movimentação do FGTS para a amortização de financiamento para a aquisição da casa própria fora do SFH desde que a operação possa ser financiável nas condições vigentes para esse sistema. Precedentes. 2. Não demonstrado esses requisitos resta desautorizada a movimentação do FGTS. 3. Recurso especial provido.”

(STJ, Segunda Turma, REsp 747713/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 15/08/2005)

Assim, considerando a possibilidade de utilização dos depósitos fundiários para o pagamento de parcelas e amortização/quitação do saldo devedor, afasto a aplicação do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 para autorizar o agravante a utilizar os valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS até o limite suficiente à quitação do financiamento debatido no feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para autorizar o agravante a utilizar o valor depositado em sua conta de FGTS até o limite suficiente para a quitação das parcelas vencidas do contrato de mútuo, bem como os valores relativos aos prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos relativos à consolidação da propriedade, suspendendo, por conseguinte os efeitos do leilão designado para o dia 14.09.2017.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020709-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: WILLIAN MARCONDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **WILLIAN MARCONDES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender o leilão extrajudicial designado para 14.09.2017, abstendo-se a agravada de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para sua desocupação, bem como fosse autorizada a purgar a mora com a utilização de recursos do FGTS.

Defende o agravante a possibilidade de purgar a mora nos termos do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, bem como a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, notadamente quanto à ausência de prévia notificação do agravante quanto à data de realização do leilão.

Sustenta ser inconstitucional o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97, discorre sobre o princípio da preservação do contrato e afirma que como não possui condições de pagar de uma única vez as prestações em atraso pretende utilizar os valores depositados em sua conta de FGTS, comprometendo-se a complementar eventual diferença após a apresentação pela agravada de planilha com o débito atualizado.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela recursal.

De início, constato serem duas as questões a analisar no presente recurso: a possibilidade de purgação da mora após a consolidação da propriedade em nome do agente financeiro e a utilização dos valores depositados em conta fundiária do mutuário.

Examinando os autos do processo de origem, observo que o contrato em questão, segundo sua cláusula décima primeira (Num. 2497463 – Pág. 6), foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 6 – Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – Agravo legal improvido." (negritei) (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

Quanto à possibilidade de purgação da mora, o Decreto-Lei nº 70/66 prevê expressamente esta possibilidade até a assinatura do auto de arrematação, conforme se extrai da leitura do artigo 34:

Art. 31. Vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com este decreto-lei formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com os seguintes documentos:
(...)

Art. 32. Não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance obtido fôr inferior ao saldo devedor no momento, acrescido das despesas constantes do artigo 33, mais as do anúncio e contratação da praça, será realizado o segundo público leilão, nos 15 (quinze) dias seguintes, no qual será aceito o maior lance apurado, ainda que inferior à soma das aludidas quantias.

§ 2º Se o maior lance do segundo público leilão fôr inferior àquela soma, serão pagas inicialmente as despesas componentes da mesma soma, e a diferença entregue ao credor, que poderá cobrar do devedor, por via executiva, o valor remanescente de seu crédito, sem nenhum direito de retenção ou indenização sobre o imóvel alienado.

§ 3º Se o lance de alienação do imóvel, em qualquer dos dois públicos leilões, fôr superior ao total das importâncias referidas no caput deste artigo, a diferença afinal apurada será entregue ao devedor.

§ 4º A morte do devedor pessoa física, ou a falência, concordata ou dissolução do devedor pessoa jurídica, não impede a aplicação deste artigo.

Art. 33. Compreende-se no montante do débito hipotecado, para os efeitos do artigo 32, a qualquer momento de sua execução, as demais obrigações contratuais vencidas, especialmente em relação à fazenda pública, federal, estadual ou municipal, e a prêmios de seguro, que serão pagos com preferência sobre o credor hipotecário.
(...)

Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I – se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II – daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Ainda que o contrato objeto do feito originário tenha sido firmado sob as regras da Lei nº 9.514/97, como se verifica em sua cláusula sexta, não se afasta a possibilidade da purgação até a assinatura do auto de arrematação, ante a previsão inserta em seu artigo 39:

Art. 39. As operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere esta Lei:

I – não se aplicam as disposições da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;

II – aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966. (negritei)

Neste sentido, transcrevo julgado do C. STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. **Considerando-se que** o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, **que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.** 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido." (negritei)*
(STJ, Terceira Turma, REsp 1462210/RS, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 25/11/2014)

O que se extrai da orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é que a consolidação da propriedade em nome da Caixa não é óbice à purgação da mora, desde que esta ocorra antes da arrematação do bem por terceiros. Isso porque, entendeu a Corte, o real objetivo do credor é receber a dívida sem experimentar prejuízos e não alienar o imóvel a terceiros.

Assim, ocorrendo o pagamento das parcelas vencidas e demais encargos decorrentes do inadimplemento não há razão alguma para se prosseguir com a alienação do bem, sendo lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato.

Entretanto, **a purgação da mora deve compreender o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.**

Quanto à segunda questão a ser analisada, entendo que assiste razão aos agravantes ao pleitear a liberação dos valores depositados em conta fundiária para quitação das parcelas vencidas de financiamento habitacional.

A Lei nº 8.036/90 que dispõe sobre o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço prevê em seu artigo 20 o seguinte:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

V – pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI – liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador; dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

(...)

Como se percebe, o legislador previu a possibilidade de pagamento de parte das prestações, liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor e, ainda, pagamento total ou parcial de moradia própria, desde que observadas as respectivas condições.

Entretanto, ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela possibilidade de que o trabalhador faça uso do montante depositado em sua conta fundiária para amortização do saldo devedor, pagamento de parcelas ou quitação do financiamento, ainda que à margem do SFH, tendo em vista a finalidade social do FGTS.

Neste sentido, transcrevo:

“FGTS. LIBERAÇÃO DE VALORES DE SUA CONTA VINCULADA. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE. 1. É possível o levantamento do saldo de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para quitação de financiamento habitacional de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação. 2. Recurso especial improvido.”

(STJ, Segunda Turma, RESP 200401781570, Relator João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007)

“ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. FORA DO SFH. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DESSE SISTEMA. 1. É viável a movimentação do FGTS para a amortização de financiamento para a aquisição da casa própria fora do SFH desde que a operação possa ser financiável nas condições vigentes para esse sistema. Precedentes. 2. Não demonstrado esses requisitos resta desautorizada a movimentação do FGTS. 3. Recurso especial provido.”

(STJ, Segunda Turma, REsp 747713/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 15/08/2005)

Assim, considerando a possibilidade de utilização dos depósitos fundiários para o pagamento de parcelas e amortização/quitação do saldo devedor, afasto a aplicação do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 para autorizar o agravante a utilizar os valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS até o limite suficiente à quitação do financiamento debatido no feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para autorizar o agravante a utilizar o valor depositado em sua conta de FGTS até o limite suficiente para a quitação das parcelas vencidas do contrato de mútuo, bem como os valores relativos aos prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos relativos à consolidação da propriedade, suspendendo, por consequente os efeitos do leilão designado para o dia 14.09.2017.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017559-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756

AGRAVADO: JEFFERSON MARCELO FUSCO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial, determinou o levantamento de penhora que recai sobre bem imóvel, nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido formulado pela exequente, para decretar a quebra do sigilo fiscal do devedor JEFFERSON MARCELO FUSCO, em relação à última declaração de Imposto de Renda prestada pelo mesmo, a qual (consoante extratos anexos) concerne ao ano de 2015.

Junte-se a via da consulta ao INFOJUD, em relação à declaração de Imposto de Renda do referido devedor, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Considerando-se a natureza sigilosa do referido documento, decreto a tramitação do feito sob Segredo de Justiça. Anote-se.

Dê-se ciência à Caixa Econômica Federal acerca da consulta realizada, via INFOJUD, para que, no prazo de 05 (cinco) dias, requeira o que entender de direito.

Decorrido o prazo supra, com ou sem manifestação, proceda à Secretaria à inutilização da referida cópia de declaração, bem como providencie a retirada, do sistema processual, da anotação atinente ao Segredo de Justiça, certificando, após, nos autos.

Após, proceda-se ao levantamento da penhora realizada a fls. 152, remetendo-se, por fim, os autos ao arquivo (baixa-findo), observadas as cautelas de estilo.

Cumpra-se, intimando-se, ao final.”

Alega a agravante que, citado o agravado e considerando que o único veículo encontrado em pesquisa ao Renajud se encontrava como restrição (alienação fiduciária), foi realizada pesquisa via Arisp, sendo localizado o imóvel matriculado sob o nº 27.966 do 1º CRI de Araraquara, procedendo-se à penhora da fração ideal do imóvel pertencente ao agravado, avaliada à época em R\$ 25.833,33.

Diante da insuficiência do mencionado valor para pagamento da dívida, a agravante requereu o bloqueio *online* de ativos financeiros que restou infrutífero e, sem seguida, a realização de pesquisa de bens via Infojud, tendo sido determinada a disponibilização da última declaração de imposto do executado, bem como o levantamento da penhora realizada à fl. 152 do feito de origem.

Defende que a penhora sobre o imóvel deveria ter sido mantida, não havendo que se falar em inércia do exequente que diligenciou na busca de outros bens passíveis de constrição, o que restou infrutífero. Argumenta que o imóvel não está protegido pelo manto da impenhorabilidade e que o agravado foi citado em endereço diverso do imóvel. Assim, não localizados outros bens passíveis de constrição e respeitada a ordem de preferência legal, a execução deveria prosseguir em relação ao imóvel penhorado nos autos.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

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;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 16.05.2014 a agravante ajuizou Execução de título Executivo Extrajudicial (Num. 1124612 – Pág. 1/4) objetivando o recebimento de R\$ 46.722,92. Diante da penhora de fração de ideal de imóvel pertencente ao agravado em valor insuficiente à quitação total da dívida (R\$ 25.833,33 – Num. 1124640 – Pág. 1), a agravante requereu o bloqueio de valores via Bacenjud (Num. 1124646 – Pág. 1), o que foi deferido pelo juízo de origem (Num. 1124648 – Pág. 1) que consignou, ainda, que no caso de sucesso da medida deveria ser levantada a penhora sobre o imóvel.

A medida constritiva, contudo, restou infrutífera em razão do resultado irrisório encontrado (Num. 1124651 – Pág. 2), razão pela qual a agravante requereu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para que enviasse cópia das três últimas declarações de bens e rendimentos do agravado a fim de possibilitar a localização de bens (Num. 1124614 – Pág. 1). O juízo de origem, contudo, ao mesmo tempo em que determinou a quebra do sigilo fiscal em relação à declaração de IR do agravado relativa ao ano de 2015, determinou também o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel.

Tal determinação, contudo, mostrou-se equivocada, vez que citado o agravado e não ocorrendo o adimplemento voluntário da dívida, deve o patrimônio do devedor responder pela dívida contraída e não paga.

Registro, por relevante, que as pesquisas junto ao Renajud e Bacenjud resultaram infrutíferas, inexistindo, ainda, notícia de que a declaração de bens e rendimentos eventualmente apresentada tenha apresentado resultado positivo.

Anoto, ademais, que o próprio juízo de origem determinou na decisão Num. 1124648 – Pág. 1 o levantamento da penhora sobre o imóvel apenas no caso de eventual bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud, o que não ocorreu no caso dos autos, não havendo que se falar, portanto, na liberação da constrição que recaiu sobre a fração ideal de imóvel pertencente ao agravado.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22210/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012122-83.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.012122-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LABOURSERV RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125844 JOAO CARLOS VALALA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00121228320054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO: CABIMENTO. RECEBIMENTO DO TRIBUTOS CONDICIONADO AO PAGAMENTO DE PENALIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE POR FORÇA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA MORATÓRIA: NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDOS.

1. A presente ação de consignação em pagamento foi ajuizada com o escopo de se proceder ao depósito de quantia relacionada a contribuições ao SAT sem a incidência de multa de ofício, na medida em que a exigibilidade da exação foi suspensa por força de mandado de segurança.
2. A consignação em pagamento em matéria tributária é admitida somente nas hipóteses taxativamente previstas nos incisos do *caput* do artigo 164 do Código Tributário Nacional. O caso dos autos subsume-se à hipótese do inciso I, na medida em que a apelante condiciona o recebimento dos valores devidos pela parte autora ao pagamento de multa moratória. A multa moratória nada mais é do que penalidade, que visa a desestimular o atraso no recolhimento do tributo.
3. O artigo 63, *caput* e §2º da Lei nº 9.430/1996 prevê que, quando da suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é vedado o lançamento de multa de ofício, assim como a cobrança da multa moratória pelo Fisco.
4. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário por força de mandado de segurança, não incide a multa de ofício, nos termos do § 2º do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996. Precedente.
5. Incabível o acolhimento da tese de que o artigo 63 da Lei nº 9.430/1996 não seria aplicável às contribuições previdenciárias, mas tão somente aos impostos. Em primeiro lugar, porque a referida Lei expressamente dispõe sobre as contribuições para a Seguridade Social. Não bastasse, com a promulgação da Constituição da República de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional, não havendo dissídio quanto ao ponto.
6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.
7. Apelação e remessa oficial não providas.

ACORDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024188-32.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.024188-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO	:	SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 8. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI 8.2012/1991. PRAZO QUINQUENAL. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDOS.

1. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.
2. Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a essa espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.
3. Nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".
4. No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a

norma do artigo 150, caput e seu § 4º, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

5. No caso dos autos, em que não houve o pagamento, aplica-se, portanto, a norma do artigo 173, inciso I, do CTN. A partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN, que estabelece que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Precedentes.

6. O prazo decadencial para a contribuição referente às competências de 01/1993 a 11/1993 iniciou-se em 01/01/1994 e findou-se em 31/12/1998. Já o prazo decadencial para a contribuição referente à competência de 12/1993 iniciou-se em 01/01/1995 e findou-se em 31/12/1999. Como os Autos de Infração datam de 13/05/2003, encontram-se acobertados pelo instituto da decadência no que se refere ao exercício de 1993.

7. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

8. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020201-71.1993.4.03.6100/SP

	1993.61.00.020201-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	OLIMPIO BATISTA DE CARVALHO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP050961 LEVI BATISTA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	URBANIZADORA CONTINENTAL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO	:	SP168204 HÉLIO YAZBEK e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MARCIAL NASCIMENTO MOZ
ADVOGADO	:	SP047368A CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro(a)
PARTE AUTORA	:	IRANY DA SILVA espolio
ADVOGADO	:	SP076051 IRACI SANCHEZ PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	TEREZA GARCIA SILVA
PARTE RÉ	:	ASSOCIACAO DE POUPANCA E EMPRESTIMO DE SAO PAULO APESP em liquidação
ADVOGADO	:	SP094507 ROSANA PINHEIRO DE CASTRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SYLVIO WAGIH ABDALLA
No. ORIG.	:	00202017119934036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. QUITAÇÃO DO CONTRATO PELO FCVS. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio contrato.

2. A liquidação antecipada, com desconto integral do saldo devedor, é cabível nos contratos de financiamentos imobiliários regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, desde que contenham cláusula de cobertura pelo FCVS e tenham sido firmados até 31 de dezembro de 1987, à luz do disposto no parágrafo 3º do artigo 2.º da Lei nº 10.150/2000.

3. No caso dos autos, o contrato foi assinado em 20/12/1976 e prevê a cobertura do saldo residual pelo FCVS.

4. Não procede a afirmação segundo a qual "o fato de ter havido a quitação do saldo devedor pelo FCVS (...) não implica em carência superveniente, tampouco representa que os autores estavam adimplentes com o contrato", na medida em que a própria CEF reconhece a

liquidação do contrato desde 20/12/2001.

5. A contribuição ao FCVS, nos contratos de mútuo habitacional que contam com essa previsão, vem embutida no valor do encargo mensal. Assim, uma vez adimplidas todas as parcelas existentes quando do prazo final contratado, nos termos da Lei nº 10.150/2000, o mutuário faz jus à cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS. Precedente.

6. Quanto aos honorários advocatícios, em se tratando de processo extinto sem resolução de mérito, impende a aplicação do princípio da causalidade, segundo o qual "aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes". Precedentes.

7. A ação de consignação em pagamento tem por escopo liberar o devedor da obrigação, quando presentes quaisquer das hipóteses arroladas nos incisos do artigo 335 do Código Civil. E, nos termos do artigo 334 do Código Civil, pressupõe o depósito integral do valor cobrado. Precedentes. Desse modo, é inegável que, à época da propositura da demanda, o apelante encontrava-se inadimplente com as obrigações decorrentes do contrato. Assim, em atenção ao princípio da causalidade, deverá suportar os ônus da sucumbência.

8. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006279-74.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.006279-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
APELANTE	:	LILIA JANE IDALINO e outro(a)
	:	ABILIO SERGIO MIRON
ADVOGADO	:	SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00062797420044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. NOVAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL: IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DAS OBRIGAÇÕES ANTERIORMENTE PACTUADAS. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSOS PREJUDICADOS.

1. A novação é instituto jurídico previsto no Direito das Obrigações e consiste na criação de uma nova obrigação, que substitui e extingue a obrigação anterior e originária. Tem efeito eminentemente liberatório, vale dizer, a extinção da obrigação anterior pela nova, que a substitui.

2. A novação se perfectibiliza se atendidos três requisitos, quais sejam: 1) deve haver uma obrigação originária e válida; 2) a nova obrigação deverá possuir conteúdo essencialmente distinto da primeira; e 3) deve haver o *animus novandi*, ou seja, a vontade de novação.

3. No caso em exame, verifica-se que o contrato originário, firmado em 10/05/1990, contemplava o reajuste do encargo mensal pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Todavia, a obrigação foi novada mediante contrato firmado em 28/09/1999. Com a novação, o plano de reajuste passou a ser anual com recálculo, deixando de vincular-se à categoria profissional do mutuário.

4. Não houve demonstração de nenhum vício que pudesse macular o novo contrato estabelecido entre as partes, estando devidamente preenchidos os requisitos da novação pactuada. Com efeito, a parte autora reconhece a repactuação e afirma que "restou claro no pedido formulado que as prestações, acessórios deverão ser reajustados pelo PES/CP e, após renegociação, os índices praticados pela Ré/CEF". Inviável, assim, a revisão do contrato anteriormente firmado, uma vez que as obrigações nele contidas foram extintas. Precedente.

5. Sentença anulada de ofício. Extinção do feito sem resolução do mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença e extinguir o feito sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, e julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026034-16.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.026034-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JULIO NICOLAU e outros(as)
	:	LUIZ VECCHIA
	:	IDA ELVIRA BIANCONI MALTESE
	:	ANTONIETA WANDA BOSI RODRIGUES
	:	MARIA SANTINA CACCIATORE GIOVEDI
ADVOGADO	:	SP212419 RAFAEL TEDESCHI DE AMORIM
APELANTE	:	CONCEICAO CATHARINO FOZETTO
ADVOGADO	:	SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	MARISA PELLINI FOZETTO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00260341620064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. PENSIONISTAS. URV. REPOSIÇÃO SALARIAL. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. ÍNDICE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. EFEITOS DA ADIN 1797/PE. INCIDÊNCIA. INAPLICAÇÃO DA ADINMC 2323/DF. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelos autores, juízes classistas aposentados e pensionistas do TRT - 2ª Região, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de "conversão dos vencimentos com base na equivalente em URV na data do efetivo pagamento (...) e a consequente inclusão do percentual de 11,98%, sobre os vencimentos, proventos e pensões, bem assim dos respectivos reflexos, tudo a partir de abril de 1998", nos termos do art. 269, I, CPC/1973. Condenados os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios de dez por cento sobre o valor da causa atualizado.

2. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição.

3. Pacificou-se no STJ a adoção, sem restrições, do entendimento do STF, por ocasião do julgamento da ADI 1.797-0, segundo o qual o adimplemento das diferenças de Unidade Real de Valor - URV devidas à magistratura federal, sob pena de ocorrer o pagamento sem causa, está limitado a janeiro de 1995, não se aplicando a essas hipóteses o que foi decidido no julgamento da ADI 2.323-MC/DF.

4. Caberia aos autores a correção das aposentadorias e pensões de ex-juízes classistas até a data de janeiro de 1995.

5. Cumpre reconhecer a ocorrência de prescrição integral da pretensão, porquanto as parcelas anteriores a 30.11.2001 encontram-se fulminadas pela prescrição.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2012.61.21.003904-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALESSANDRO JORGE MACHADO e outro(a)
	:	WILMA MACHADO espolio
ADVOGADO	:	SP127824 AVELINO ALVES BARBOSA JUNIOR
REPRESENTANTE	:	ALESSANDRO JORGE MACHADO
ADVOGADO	:	SP127824 AVELINO ALVES BARBOSA JUNIOR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00039045620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO CÍVEL RECONHECIMENTO DE LITISPENDÊNCIA. POSSIBILIDADE. PROPOSITURA DE AÇÃO IDÊNTICA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA MULTA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Trata-se de Ação Declaratória de Nulidade de Ato Administrativo c/c pedido de tutela antecipada ajuizada por Alessandro Jorge Machado e outro contra a Caixa Econômica Federal objetivando a concessão de provimento jurisdicional para manter os Autores na posse do imóvel, situado à Rua Eugênio Guisard, n. 380, Taubaté/SP e, no mérito, declarar a nulidade total do ato alienatório e seus efeitos. O pedido de tutela antecipada foi indeferido. Não houve citação da CEF.
2. Sobreveio sentença de extinção, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC/1973.
3. No caso dos autos, a r. sentença publicada na vigência do CPC/1973 reconheceu a existência de litispendência e condenou a Parte Autora em litigância de má-fé. Não assiste razão aos Apelantes.
4. Da análise atenta da petição inicial e também dos documentos juntados, verifico que os Apelantes distribuíram concomitantemente Ação Idêntica (processo n. 0003303.50.2012.403.6121, perante a 1ª Vara Federal de Taubaté/SP), conforme demonstra a cópia do documento de fls. 554/571. Assim, resta inequívoca a existência de litispendência.
5. Nesse sentido: Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação nº 0010032-26.2013.8.26.0126, Caraguatatuba, Rel. Des. Heloísa Martins Mimessi, j. 23.11.2015, (Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação nº 1045983-55.2014.8.26.0053, Capital, Rel. Des. Nogueira Diefenthaler, j. 31.08.2015, AC 00127377420094036119, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO, AC 00024540820134036133, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.
6. Da litigância de má-fé. Oportuna a imposição da multa por litigância de má-fé, por restarem caracterizadas as situações descritas nos artigos 17 e 18, ambos do Código de Processo Civil/1973.
7. Com efeito, na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (in "Código de Processo Civil Comentado", RT, 9ª ed., p. 184, Comentário ao artigo 17: "Conceito de litigante de má-fé: É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito (...)"
Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 208.897/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/1999, DJ 01/07/1999, p. 155.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2017.03.99.003983-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CARVOARIA FOLONI BARIRI LTDA
ADVOGADO	:	SP095685 AGENOR FRANCHIN FILHO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	30030019620138260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO SEM OPORTUNIZAÇÃO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. . SENTENÇA ANULADA.

1. Após a impugnação da embargada, não houve intimação das partes para a especificação das provas pretendidas, sobrevindo o julgamento antecipado da lide nos termos do art. 17 da LEF.

2.O julgamento antecipado da lide sem sequer determinar a especificação de provas pelas partes constituiu supressão de fase processual pois a faculdade conferida às partes de produzir provas não consiste em mero ônus processual, na medida em que confronta, no caso, garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, inerentes ao devido processo legal.

4. Sentença anulada.

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, anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008136-04.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.008136-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ANISIO CARDOSO
ADVOGADO	:	MS004468 EDSON PEREIRA CAMPOS
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MILITAR. ACIDENTE SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. REFORMA ADMINISTRATIVA CONCEDIDA. PLEITO DE MELHORIA DA REFORMA. SOLDADO EM GRAU HIERÁRQUICO IMEDIATO. NÃO DEMONSTRADA INCAPACIDADE PARA TODA PROFISSÃO. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais de melhoria da reforma administrativa com pagamento de proventos relativos ao grau hierárquico imediato ao da ativa, de auxílio-invalidez e de isenção do imposto de renda, a teor do disposto no art. 269, I, do CPC. Condenado o autor ao pagamento de custas e de honorários advocatícios de R\$ 800,00.

2. Segundo a narrativa da inicial e os documentos dos autos, Anisio Cardoso, 3º Sargento da Reserva Remunerada, restou reformado administrativamente por incapacidade definitiva para o serviço do Exército, em decorrência de acidente com serra elétrica no dia 12.01.1999, vindo a ferir gravemente o punho direito, com sequelas de "bloqueio da extensão do punho direito, limitação importante do punho direito, diminuição importante dos movimentos, resultando incapacidade funcional de natureza máxima".

3. O acidente ou doença, moléstia ou enfermidade sem relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), dá ensejo à reforma ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido).

4. O acidente com serra elétrica, que lesionou o punho do autor, ocorreu fora do âmbito militar, pois o autor encontrava-se na reserva remunerada à época e estava realizando trabalho doméstico.

5. O exame pericial revelou que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborais diversas do serviço militar ativo, não apresentando a invalidez social, como defendido no recurso, diante da aptidão para exercer outras atividades laborais.

6. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004776-96.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004776-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JOSE RODRIGO SCIOLI
ADVOGADO	:	SP184276 ALINE SARAIVA SEGATELLI SCIOLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00047769620154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. SERVIDOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RESTITUIÇÃO CABÍVEL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido inicial "para condenar a ré à restituição dos valores descontados do autor a título de contribuição previdenciária incidente, exclusivamente, sobre a parcela de adicional de férias, no período que se estende de 01.01.2011 a 19.07.2012, data do início da vigência da Lei nº 12.688/2012". Condenada a União ao pagamento das custas e de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.
2. Inexigível contribuição previdenciária sobre o adicional do terço constitucional de férias. Parcela não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. Precedentes do STF e do STJ.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001219-28.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.001219-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALEXANDRE OLIVEIRA DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP115296 ALFREDO LUCIO DOS REIS FERRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. NÃO ESTÁVEL. LICENCIAMENTO DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA "A BEM DA DISCIPLINA". REPETIDAS TRANSGRESSÕES MILITARES. MAU COMPORTAMENTO. ILEGALIDADE NO ATO DE DESLIGAMENTO NÃO CONFIGURADO. NÃO COMPROVADA

VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA PARA O ATO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedentes os pedidos de revogação do ato de licenciamento das fileiras da Força Aérea Brasileira, de reintegração, de internação em hospital para tratamento e indenização por danos materiais e morais. Condenado o autor no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios de R\$ 400,00, observada a gratuidade de justiça.
2. A Lei nº 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) prevê em seu art. 3º, §1º, "a", II, a figura do militar temporário, durante os prazos e prorrogações previstos na legislação quando para prestação de serviço inicial - figura esta na qual o autor se insere.
3. Os militares temporários não têm direito à permanência indefinida nas Forças Armadas, mais precisamente à estabilidade na carreira, sendo lícito que a autoridade administrativa, por questões de oportunidade e conveniência, opte por indeferir a prorrogação do tempo de serviço.
4. Não se vislumbra ilegalidade no ato administrativo de licenciamento do autor, porque as transgressões militares restaram todas admitidas pelo próprio autor, como narrado na inicial e na apelação.
5. É sabida a fundamentação para as punições, daí porque o direito à informação restou respeitado. Não há prova de que a Administração excluiu sumariamente o apelante das fileiras da Força Aérea Brasileira, sem conferir-se o direito ao contraditório. Ao que consta dos documentos dos autos, o autor sempre restou informado do motivo dos atos de punição, nada indicando a ausência de oportunidade para a defesa.
6. A incorporação do autor às fileiras da FAB é datada de 29.04.1999, e pouco mais de nove meses depois da admissão às Forças Armadas o apelante iniciou a prática de uma série de transgressões militares.
7. A sequência de transgressões militares é digna de nota: a contar de 31.01.2000 até 11.10.2000 (data do licenciamento por mau comportamento), o autor praticou quatro transgressões, passíveis de punição com prisão, duas delas de natureza grave.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022905-18.1997.4.03.6100/SP

	2002.03.99.000897-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
	:	SP187265A SERGIO PIRES MENEZES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	REGINA MASSITA e outros(as)
	:	CREUSA VICENNCIA MARIANE
	:	ODAIR DE OLIVEIRA
	:	CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
	:	JOSE BENEDITO DE OLIVEIRA
	:	MARIA ROSANA DE OLIVEIRA
	:	ADILSON JORGE DE OLIVEIRA
	:	CARMEN DORA DE FREITAS FERREIRA
	:	CELIO FERNANDES DE SOUZA
	:	MARIA CARMEN CASTILHO WERMELINGER
	:	AGUEDA NICARETTA MACHADO
	:	NEUSA LUISA DE OLIVEIRA CAMPOS
	:	IVA APARECIDA MARQUES UESUGI
	:	PENHA SALETE ALVES
ADVOGADO	:	SP175419 ALIK TRAMARIM TRIVELIN
	:	SP187265A SERGIO PIRES MENEZES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO(A)	:	BENEDITO DE OLIVEIRA falecido(a)
No. ORIG.	:	97.00.22905-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. SERVIDOR PÚBLICO. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÃO 267/13 DO CJF. *TEMPUS REGIT ACTUM*. TR SELIC. ADI 4.357/DF E ADI 4.425/DF. RE 870.947 RG/SE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - Nos créditos referentes a servidores e empregados públicos, são os critérios legais para a incidência dos juros de mora: a) 1% ao mês até julho/2001 (Decreto-lei n. 2.322/87; AgRg no REsp n. 1085995/SP); b) 0,5% ao mês de agosto/2001 a junho/2009 (MP n. 2.180-35, publicada em 24/agosto/2001, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97). c) 0,5% ao mês de julho/2009 a abril/2012 (Art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991) d) A partir de maio/2012, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: d1) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou d2) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos.

II - A constitucionalidade da utilização da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para fins de juros de mora e correção monetária é objeto de recurso extraordinário que teve sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, RE 870.947 RG/SE. Ainda que se possa inferir uma tendência de julgamento em virtude da solução adotada na ADI 4.357/DF e na ADI 4.425/DF - que tratam da correção monetária dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios requisitórios - o referido recurso extraordinário encontra-se pendente de julgamento.

III - Aplica-se o IPCA-E como correção monetária a partir de janeiro de 2001, que não poderá incidir concomitantemente à Taxa Selic quando esta for utilizada como critério para aplicação dos juros de mora, aplicando-se o teor do quanto decidido na ADI 4.357/DF e na ADI 4.425/DF, considerando a modulação dos efeitos, apenas para efeitos de correção monetária do débito quando inscrito em precatório, salvo eventual julgamento do RE 870.947 em sentido diverso.

IV - o montante de R\$ 1.000,00 é irrisório, mesmo ao se considerar que a condenação destina-se à União. Ocorre que a ação conta com numerosos autores, corre há longos vinte anos e a União tem apresentado defesa combativa, contestando inicialmente a própria existência da dívida, e mesmo após o reconhecimento administrativo da mesma, questiona detalhadamente os critérios de juros e correção monetária. Por todas essas razões, é possível constatar que, a despeito da causa não guardar maiores divergências quando da prolação da presente decisão, a ação demandou dedicação considerável dos patronos dos autores por um longo período de tempo, não sendo razoável que os honorários sejam fixados em valor que seria pouco expressivo mesmo que a ação envolvesse apenas um autor. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do proveito econômico obtido pelos autores com a condenação, considerando, para tanto, os pagamentos realizados após a citação da União.

V - Embargos de declaração da União acolhidos para alterar os critérios de aplicação dos juros de mora. Embargos de declaração da parte Autora acolhidos para alterar a condenação em relação aos honorários advocatícios.

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, acolher os embargos de declaração da União para alterar os critérios de aplicação dos juros de mora e acolher os embargos de declaração da parte Autora para alterar a condenação em relação aos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002083-20.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JO AQUINO

Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

DESPACHO

Retifique-se a atuação para incluir a Federal de Seguros S.A na condição de terceiro interessado e intímem-se as advogadas Rosângela Dias Guerreiro (OAB/RS 48812) e Heloisa Helena Wanderley Marciel (OAB/MS 1103) para regularizarem a representação processual, no prazo de 05 dias.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004890-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: HELIO DA SILVA ALVES, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

D E S P A C H O

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada da cópia da procuração do advogado da agravada, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do artigo 1.017, I c/c o art. 932, parágrafo único do CPC .

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004035-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: AUGUSTO FERNANDO PICOLI, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

Advogados do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP229058, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748

DESPACHO

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada da cópia da procuração do advogado da agravada, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do artigo 1.017, I c/c o art. 932, parágrafo único do CPC . Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000393-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819
AGRAVADO: FLORIVALDO PEREIRA MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado da parte INTERESSADA: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: **1313827**, procedo à sua intimação quanto aos termos do despacho ora reproduzido:

DESPACHO

Regularize o subscritor da petição de ID. 269554 a representação processual, tendo em vista a certidão de ID. 1285693.

Publique-se. Intime-se

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019918-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CALDEIRARIA PANZA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MONZANI - SP1700130A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo de Direito da Comarca de Capivari/SP que, em execução fiscal proposta, determinou o pagamento antecipado do valor destinado ao custeio das diligências a serem efetuadas pelos Oficiais de justiça.

Sustenta a parte agravante, em suma, que deve ser reformada a decisão, não podendo o interesse individual estar sendo assegurado em prejuízo do interesse público, encontrando-se superada a aplicação da Súmula nº 190, do C. SJT.

É o relatório. Decido.

De se destacar, de início, a diferença essencial existente entre custas, emolumentos e despesas judiciais, em sentido estrito, conforme estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÓPIA DE ATOS CONSTITUTIVOS DA EMPRESA EXECUTADA - OBTENÇÃO JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO DA PESSOA JURÍDICA - PRETENDIDA ISENÇÃO PELA FAZENDA PÚBLICA - IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Custas são o preço decorrente da prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz através de suas serventias e cartórios.**
- 2. Emolumentos são o preço dos serviços praticados pelos serventuários de cartório ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos e não pelos cofres públicos.**
- 3. Despesas, em sentido restrito, são a remuneração de terceiras pessoas acionadas pelo aparelho jurisprudencial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz.**

4. Não é razoável crer que a Fazenda Pública possa ter reconhecida isenção, perante os Cartórios de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica, decorrente da obtenção de cópias dos atos constitutivos das empresas que pretende litigar.

5. Recurso especial não provido. (grifos meus)

(REsp 1073026/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 07/11/2008)

Pois bem. Estabelecida a diferença entre os conceitos, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia nº 1144687/RS, fixou o entendimento de que não devem ser recolhidas custas pela Fazenda Pública nas execuções ajuizadas perante a Justiça Estadual, mas cumpre-lhe antecipar o custeio com as despesas do oficial de justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO FEDERAL. PENHORA E AVALIAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUTARQUIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA PARA CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. CABIMENTO.

1. A citação, no âmbito de execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal, pode ser realizada mediante carta precatória dirigida à Justiça Estadual, ex vi do disposto no artigo 1.213, do CPC, verbis: "As cartas precatórias, citatórias, probatórias, executórias e cautelares, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual."

2. O artigo 42, da Lei 5.010/66, determina que os atos e diligências da Justiça Federal podem ser praticados em qualquer Comarca do Estado ou Território pelos Juízes locais ou seus auxiliares, mediante a exibição de ofício ou mandado em forma regular, sendo certo que a carta precatória somente deve ser expedida quando for mais econômica e expedita a realização do ato ou diligência.

3. O parágrafo único do artigo 15, da Lei 5.010/66, com a redação dada pela Lei 10.772/2003, dispõe que: "Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal".

4. Consequentemente, revela-se cabível a expedição de carta precatória, pela Justiça Federal, a ser cumprida pelo Juízo Estadual, uma vez configurada a conveniência do ato processual, devidamente fundamentada pelo juízo deprecante.

5. A União e suas autarquias são isentas do pagamento de custas dos serviços forenses que sejam de sua responsabilidade, ex vi do disposto no caput do artigo 39, da Lei 6.830/80, verbis: "Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito.

Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

6. O artigo 27, do CPC, por seu turno, estabelece que "as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final, pelo vencido".

7. Entrementes, a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal.

8. É que conspira contra o princípio da razoabilidade a imposição de que o oficial de justiça ou o perito judicial arquem, em favor do Erário, com as despesas necessárias para o cumprimento dos atos judiciais.

9. A Súmula 190/STJ, ao versar sobre a execução fiscal processada perante a Justiça Estadual, cristalizou o entendimento de que: "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda publica antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça."

10. O aludido verbete sumular teve por fundamento tese esposada no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, segundo a qual: "Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos oficiais de justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda Pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas. Uniformização de jurisprudência acolhida no sentido de que, na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio de transporte dos oficiais de justiça." (IUJ no RMS 1.352/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 26.02.1997)

11. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou jurisprudência no sentido de que: (i) "A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39, da LEF.

Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais."; e que (ii) "de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional." (REsp 1.107.543/SP, julgado em 24.03.2010).

12. Ocorre que, **malgrado o oficial de justiça integre o corpo funcional do Poder Judiciário, a ausência de depósito prévio do valor atinente às despesas com o deslocamento necessário ao cumprimento do ato judicial implica na oneração de terceiro estranho à relação jurídica processual instaurada entre a Fazenda Pública e o devedor, o que, notadamente, não se coaduna com o princípio constitucional da legalidade (artigo 5º, II, da Constituição da República Federativa do Brasil: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei").**

13. Precedentes do STJ exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional e por autarquias federais: EREsp 22.661/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, julgado em 22.03.1994, DJ 18.04.1994; EREsp 23.337/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Rel. p/ Acórdão Min. Hélio Mosimann, julgado em 18.05.1993, DJ 16.08.1993; REsp 113.194/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 22.04.1997; REsp 114.666/SC, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 28.04.1997; REsp 126.131/PR, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 12.06.1997, DJ 04.08.1997;

REsp 109.580/PR, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 16.06.1997; REsp 366.005/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2002, DJ 10.03.2003;

AgRg no Ag 482778/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.10.2003, DJ 17.11.2003; AgRg no REsp 653.135/SC, Rel.

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 14.03.2007; REsp 705.833/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.08.2008, DJe 22.08.2008; REsp 821.462/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.10.2008, DJe 29.10.2008; e REsp 933.189/PB, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 17.12.2008).

14. Precedentes das Turmas de Direito Público exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Pública Estadual: REsp 250.903/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 31.03.2003; REsp 35.541/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 13.09.1993, DJ 04.10.1993;

REsp 36.914/SP, Rel. Ministro Hélio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 13.10.1993, DJ 22.11.1993; e REsp 50.966/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 17.08.1994, DJ 12.09.1994).

15. Destarte, ainda que a execução fiscal tenha sido ajuizada na Justiça Federal (o que afasta a incidência da norma inserta no artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96), **cade à Fazenda Pública Federal adiantar as despesas com o transporte/condução/deslocamento dos oficiais de justiça necessárias ao cumprimento da carta precatória de penhora e avaliação de bens (processada na Justiça Estadual), por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.**

16. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. **(grifos meus)**

(REsp 1144687/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Isto posto, processe-se sem o efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016976-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FRANCISCO RHONALDO GRANGEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE DUARTE RIBEIRO - SP2839290A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Rhonaldo Grangeiro de Oliveira contra decisão que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, acolheu os argumentos de impugnação pela mesma oferecida e revogou a gratuidade de justiça.

Sustenta o agravante, em síntese, que se encontra em situação econômica ruim, uma vez que acumula muitas dívidas, e com relação aos imóveis que possui, os mesmos encontram-se garantindo inúmeros contratos bancários.

Requer a reforma da decisão agravada para o deferimento do benefício da gratuidade de justiça.

É o breve relatório. Decido.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA- INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postula o benefício uma pessoa física.

O D. Juízo *a quo* inicialmente deferiu o pedido, no entanto, face à impugnação aos benefícios da gratuidade ofertada pela CEF, ora agravada, revogou a benesse.

Nesse caso, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o declarante não se encontra no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

Na hipótese em análise, restou considerado que o agravante, por ocasião da celebração do contrato de mútuo com a CEF, declarou auferir renda mensal de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), e que, consoante seu informe de rendimentos exercício 2016, é proprietário de empresa, ostenta situação patrimonial de R\$256.129,70 (sem dívidas), é titular de conta bancária junto ao Banco Santander, além de ser proprietário de 5 (cinco) terrenos.

Observa-se que não restou comprovada nos autos em análise, a alegação do agravante de que possui inúmeras dívidas e que seu patrimônio imobiliário estaria comprometido com outros contratos bancários.

Assim, face ao conjunto probatório delineado nos autos, o agravante se afasta da categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Outra não pode ser a interpretação razoável da Lei nº 1.060/50.

A respeito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS DE CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº. 1.060/50). Entrementes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada. - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - Apelação improvida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

Posto isso, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Proceda a parte agravante o recolhimento das custas, nos termos do §1º do art. 1.017 do CPC.

Comunique-se a parte agravada para resposta.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016976-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FRANCISCO RHONALDO GRANGEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE DUARTE RIBEIRO - SP2839290A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Rhonaldo Grangeiro de Oliveira contra decisão que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, acolheu os argumentos de impugnação pela mesma oferecida e revogou a gratuidade de justiça.

Sustenta o agravante, em síntese, que se encontra em situação econômica ruim, uma vez que acumula muitas dívidas, e com relação aos imóveis que possui, os mesmos encontram-se garantindo inúmeros contratos bancários.

Requer a reforma da decisão agravada para o deferimento do benefício da gratuidade de justiça.

É o breve relatório. Decido.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA- INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postula o benefício uma pessoa física.

O D. Juízo a quo inicialmente deferiu o pedido, no entanto, face à impugnação aos benefícios da gratuidade ofertada pela CEF, ora agravada, revogou a benesse.

Nesse caso, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o declarante não se encontra no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

Na hipótese em análise, restou considerado que o agravante, por ocasião da celebração do contrato de mútuo com a CEF, declarou auferir renda mensal de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), e que, consoante seu informe de rendimentos exercício 2016, é proprietário de empresa, ostenta situação patrimonial de R\$256.129,70 (sem dívidas), é titular de conta bancária junto ao Banco Santander, além de ser proprietário de 5 (cinco) terrenos.

Observa-se que não restou comprovada nos autos em análise, a alegação do agravante de que possui inúmeras dívidas e que seu patrimônio imobiliário estaria comprometido com outros contratos bancários.

Assim, face ao conjunto probatório delineado nos autos, o agravante se afasta da categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Outra não pode ser a interpretação razoável da Lei nº 1.060/50.

A respeito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS DE CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº. 1.060/50). Entrementes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada. - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - Apelação improvida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

Posto isso, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Proceda a parte agravante o recolhimento das custas, nos termos do §1º do art. 1.017 do CPC.

Comunique-se a parte agravada para resposta.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020254-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SAULO MEGA SOARES E SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE ELLEN DE ARAUJO CASTRO - SP397096
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que não falta à pretensão deduzida apoio na jurisprudência da Corte (REOMS 00040226820134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2016; TRF da 3ª Região, AMS n. 2013.61.00.015216-6, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. 28.07.15; TRF3 - QUINTA TURMA - REOMS 0007077-54.2012.4.03.6100. Rel.: Juíza Convocada Raquel Perrini. Data: 18.05.2015 - e DJF3; TRF da 3ª Região, AMS n. 2006.61.06.004158-7, Rel. Des. Fe. José Lunardelli, j. 08.05.12), e presente o requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da iminência do início do curso de formação, reputo preenchidos os requisitos legais e defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo, a teor do art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014827-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: VERA LUCIA GAMBA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO LUPERCIO TODAI JUNIOR - SP237741
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Vera Lúcia Gamba Pereira, contra decisão que em ação executiva que lhe move a Caixa Econômica Federal, indeferiu o seu pedido de liberação do bloqueio Bacenjud, sobre a quantia de R\$ 22.449,86, efetivado em sua conta corrente.

Sustenta a agravante, em suma, que parcela dessa quantia advém de seus proventos de aposentadoria creditados em sua conta corrente nº35491-7, agência nº0672 do Banco Itaú, e o restante é oriundo de empréstimo consignado no valor de R\$ 30.000,00 que fora contratado em 22/12/2016.

Faz afirmação de que a importância em questão, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, encontrava-se em aplicação financeira Maxime DI, vinculada a mencionada conta corrente e que se tratam de valores aplicados para pagamento de contas e gastos futuros. Requereu a liberação da quantia bloqueada, tendo em vista o caráter de impenhorabilidade, com fundamento no art. 833, incisos IV e X do Código de Processo Civil.

Em análise preliminar, deferiu-se a antecipação de tutela para autorizar a liberação do valor bloqueado na conta corrente da agravante.

Manifestou-se a Caixa Econômica Federal, requerendo que seja negado seguimento ao presente recurso, tendo em vista que a agravante deixou de comunicar o Juízo de origem quanto a interposição do presente Agravo de Instrumento, razão pela qual o recurso merece ser inadmitido, nos termos do art. 1.018, "caput" e §§ 2º e 3º, com a consequente revogação da liminar deferida.

Instada à manifestação a parte agravante, afirma em síntese, que a finalidade do art. 1.018 do CPC é a de proporcionar ao Julgador o juízo de retratação e dar ciência à parte contrária do teor do agravo.

Argumenta que, através de uma interpretação teleológica e sistemática, referido comando legal poderá ser mitigado à luz do caso concreto, considerado o princípio da instrumentalidade das formas.

Aduz que a aplicação da sanção de não conhecimento do recurso somente seria possível acaso o agravado demonstrasse o prejuízo sofrido em razão de tal desídia, razão pela qual requer a admissão e o provimento de seu recurso.

É o relatório.

Decido.

Interposto o agravo de instrumento, a parte agravada informou a falta de requisito de admissibilidade do recurso, da forma do §2º, do art. 1.018, do NCPC, situação admitida pela agravante. Assim dispõe referido preceito legal:

"Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

§ 1º Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.

§ 2º Não sendo eletrônicos os autos, o agravante tomará a providência prevista no caput, no prazo de 3 (três) dias a contar da interposição do agravo de instrumento.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento."

Pois bem. A parte agravante tem o prazo de 03 (três) dias para cumprimento da obrigação, a qual tem por fim possibilitar o juízo de retratação ao magistrado, que proferiu a decisão recorrida, e dar conhecimento à parte agravada das razões do recurso e dos documentos que o instruíram.

Descumprida a exigência ou não cumprida na sua integralidade, o recurso não merece ser conhecido, nos termos do §3º, do 1.018, NCPC, prevendo a norma um pressuposto de admissibilidade do recurso, contando-se o prazo de 03 (três) dias da sua interposição.

Portanto, no caso em tela, descumprido o disposto no art. 1.018, do NCPC, deve ser negado seguimento ao recurso.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão anterior (ID 1024031) para REVOGAR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA e NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014827-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: VERA LUCIA GAMBA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO LUPERCIO TODAI JUNIOR - SP237741

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Vera Lúcia Gamba Pereira, contra decisão que em ação executiva que lhe move a Caixa Econômica Federal, indeferiu o seu pedido de liberação do bloqueio Bacenjud, sobre a quantia de R\$ 22.449,86, efetivado em sua conta corrente.

Sustenta a agravante, em suma, que parcela dessa quantia advém de seus proventos de aposentadoria creditados em sua conta corrente nº35491-7, agência nº0672 do Banco Itaú, e o restante é oriundo de empréstimo consignado no valor de R\$ 30.000,00 que fora contratado em 22/12/2016.

Faz afirmação de que a importância em questão, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, encontrava-se em aplicação financeira Maxime DI, vinculada a mencionada conta corrente e que se tratam de valores aplicados para pagamento de contas e gastos futuros. Requereu a liberação da quantia bloqueada, tendo em vista o caráter de impenhorabilidade, com fundamento no art. 833, incisos IV e X do Código de Processo Civil.

Em análise preliminar, deferiu-se a antecipação de tutela para autorizar a liberação do valor bloqueado na conta corrente da agravante.

Manifestou-se a Caixa Econômica Federal, requerendo que seja negado seguimento ao presente recurso, tendo em vista que a agravante deixou de comunicar o Juízo de origem quanto a interposição do presente Agravo de Instrumento, razão pela qual o recurso merece ser inadmitido, nos termos do art. 1.018, “caput” e §§ 2º e 3º, com a consequente revogação da liminar deferida.

Instada à manifestação a parte agravante, afirma em síntese, que a finalidade do art. 1.018 do CPC é a de proporcionar ao Julgador o juízo de retratação e dar ciência à parte contrária do teor do agravo.

Argumenta que, através de uma interpretação teleológica e sistemática, referido comando legal poderá ser mitigado à luz do caso concreto, considerado o princípio da instrumentalidade das formas.

Aduz que a aplicação da sanção de não conhecimento do recurso somente seria possível acaso o agravado demonstrasse o prejuízo sofrido em razão de tal desídia, razão pela qual requer a admissão e o provimento de seu recurso.

É o relatório.

Decido.

Interposto o agravo de instrumento, a parte agravada informou a falta de requisito de admissibilidade do recurso, da forma do §2º, do art. 1.018, do NCPC, situação admitida pela agravante. Assim dispõe referido preceito legal:

"Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

§ 1º Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.

§ 2º Não sendo eletrônicos os autos, o agravante tomará a providência prevista no caput, no prazo de 3 (três) dias a contar da interposição do agravo de instrumento.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento."

Pois bem. A parte agravante tem o prazo de 03 (três) dias para cumprimento da obrigação, a qual tem por fim possibilitar o juízo de retratação ao magistrado, que proferiu a decisão recorrida, e dar conhecimento à parte agravada das razões do recurso e dos documentos que o instruíram.

Descumprida a exigência ou não cumprida na sua integralidade, o recurso não merece ser conhecido, nos termos do §3º, do 1.018, NCPC, prevendo a norma um pressuposto de admissibilidade do recurso, contando-se o prazo de 03 (três) dias da sua interposição.

Portanto, no caso em tela, descumprido o disposto no art. 1.018, do NCPC, deve ser negado seguimento ao recurso.

Diante do exposto, **reconsidero a decisão anterior (ID 1024031) para REVOGAR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA e NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5017152-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
REQUERENTE: RODOBENS COMERCIO E LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP1135700A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Tutela de Urgência objetivando a concessão de efeito suspensivo “ativo” à apelação interposta em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por RODOBENS COMERCIO E LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA, que indeferiu a inicial nos termos do art. 330, inc. III, do CPC, ao fundamento de inexistência de demonstração da prática de qualquer ato ilegal ou abusivo ou mesmo o justo receio de que tal possa ocorrer, sendo que o direito recurso ao judiciário é descabido, indicando a carência de ação por falta de interesse.

Nestes autos o efeito suspensivo “ativo” ao recurso de apelação foi indeferido.

Regularmente processado estes autos, a requerente informa que desistiu do mandado de segurança originário, implicando na perda de objeto do presente, devendo este pedido ser julgado prejudicado (ID 1284802).

É o breve relato.

Primeiramente, recebo a petição ID 1284802 como desistência do presente pedido.

Ante do exposto, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA formulada pela requerente (ID 1284802), para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

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

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019317-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MAURO ALVES DE CASTRO, CRISTINA APARECIDA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO MARESCA JUNIOR - SP203903

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO MARESCA JUNIOR - SP203903

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos,

Requerem os agravantes a desistência do presente, através de advogado com poderes para tal, conforme conteúdo da procuração acostada aos autos.

Isto posto, homologo a desistência do agravo de instrumento, na forma do art. 998 do NCPC, para que produza seus regulares efeitos.

Observadas as formalidades de praxe, certifique-se o trânsito em julgado.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016804-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MAG TRANSFORMADORES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA BORGES PLACIDO RODRIGUES - SP208967

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAG TRANSFORMADORES LTDA contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal indeferiu a antecipação de tutela de urgência para suspensão dos atos de expropriação de imóvel dado em garantia fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a irregularidade no procedimento que culminou com a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF em março 2017, uma vez que não houve a sua notificação pessoal para a purgação da mora.

Requer o deferimento da tutela de urgência para a imediata suspensão dos atos de expropriação do imóvel, tendo em vista a iminência de designação de leilão extrajudicial.

É o relatório. Decido.

O contrato em discussão se trata de Cédula de Crédito Bancário- Crédito especial para empresa- parcelado, firmado entre as partes em 11/11/2013, com alienação fiduciária em garantia, nos termos da Lei n.º 9.514 /97, ou seja, está submetido à norma disposta no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor; a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor; a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção ao princípio da função social dos contratos.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor; a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observe, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observe, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, a agravante alega a irregularidade no procedimento administrativo promovido no âmbito do Cartório de Registro de Imóveis, no qual foi averbada na matrícula do imóvel dado em garantia, a consolidação da propriedade, na data de 20/03/2017.

Afirma a ausência de notificação pessoal para a purgação da mora e que apenas tomou conhecimento da averbação referida, ao requerer certidão atualizada da matrícula do imóvel em 22/03/2017.

Pois bem. A alegação trazida pela agravante, nessa fase de cognição sumária, não se mostra apta a autorizar a imediata suspensão do procedimento de execução extrajudicial, uma vez que o procedimento promovido no âmbito do Cartório de Registro de Imóveis goza da presunção relativa de veracidade inerente ao ato administrativo público.

Assim, em não se evidenciando, em cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se.

Intimem-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020140-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RICARDO TEOFILLO AMORIM, MARIZA VAZ BATISTA AMORIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Teofilo Amorim e outro contra decisão que, em sede de ação ordinária em face da Caixa Econômica Federal, revogou tutela antecipada anteriormente deferida para suspender procedimento de execução extrajudicial, nos moldes da Lei 9.514/97, mediante a purgação integral da mora.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a irregularidade no procedimento, não tendo sido notificados pessoalmente quanto à data de realização do leilão extrajudicial.

Faz-se requerimento para o deferimento da tutela de urgência para a suspensão dos efeitos decorrentes do leilão realizado, bem como para quaisquer outros atos inerentes à expropriação do imóvel.

É o relatório. Decido.

Pois bem. O contrato firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

O art. 26, da Lei 9.514/97 dispõe a respeito da intimação no procedimento:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º (...)

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital

§ 5º (...)

§ 6º (...)

§ 7º (...)

§ 8º (...)

O art. 27 dispõe sobre a venda em leilão público:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Portanto, conforme o art. 26 citado, havendo inadimplência e constituído em mora o devedor fiduciante, deve o credor intimá-lo pessoalmente ou através de representante legal ou procurador regularmente constituído, para purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, através do competente Cartório de Registro de Imóveis.

Só tem lugar a notificação por edital, no caso de o fiduciante estar em local incerto ou não sabido. E, nem o art. 26, nem o art. 27, da Lei 9.514/96, dispõem quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão.

Acontece que, tratando-se de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, regido pela Lei nº 9.514/97, o Superior Tribunal de Justiça, considerando que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e, ainda, a ausência de prejuízo para o credor, orienta-se no sentido de que o devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, aplicando subsidiariamente o art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966 (STJ, RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Por conseguinte, pela Corte Superior, já pacificada a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015).

Ademais, de acordo com as alterações introduzidas pela lei nº13.465/97 de 11/07/2017, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.

Por oportuno, transcrevo o dispositivo legal:

"Art. 67. A Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações

(...)

"Art. 27.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes.

§ 2º-A Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

§ 2º-B . Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão , é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão , incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos."

Válido acrescentar, ser facultado ao agravante a possibilidade de purgar a mora até a formalização do auto de arrematação respectiva, com o pagamento tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes da execução extrajudicial, até a data limite para purgação da mora, eximindo-se a agravada de qualquer prejuízo, desde que manifestada essa intenção em data anterior à edição acima mencionada, ou seja, a Lei nº 13.465/17 de 11/07/2017, a qual modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, para estabelecer que a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca, o que não é o caso dos autos.

Por fim, nítido que para melhor esclarecimento desta questão relativa à intimação pessoal para o leilão será necessária a realização da instrução deste recurso, para que com a vinda das razões da agravada CEF seja esclarecida a questão relativa à realização ou não da notificação pessoal quanto à data de designação da praça.

Observe, que no caso em análise, houve a realização de leilão na data de 27/05/2017, sobrevivendo a arrematação do imóvel por terceiro.

Já tendo sido o bem arrematado por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

É entendimento do C. STJ que a purgação da mora só é possível até a assinatura do auto de arrematação, bem como na situação em análise, apresentar-se-ia indevida a anulação do ato da venda em leilão como mera consequência do vício reconhecido em etapas anteriores do procedimento de execução extrajudicial.

Com efeito, o terceiro adquirente do bem imóvel em leilão público é terceiro juridicamente interessado e, havendo pretensão de anulação do referido ato jurídico, deve ser garantido ao terceiro interessado, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, o legítimo direito de defesa da manutenção da sua aquisição do bem, sendo ele litisconsorte necessário na ação proposta com este objeto.

Sem que haja a devida integração à lide do litisconsorte necessário, o que passa por emenda à petição inicial e citação do terceiro interessado, apresenta-se indevida a anulação do leilão, pelo simples motivo de que este objeto da demanda não pode ser admitido e resolvido em juízo sem que todos os juridicamente interessados integrem a lide numa relação processual adequadamente formada e encaminhada.

Destarte, considero oportuna a prévia intimação da agravada para que se pronuncie quanto a efetivação ou não de notificação pessoal dos mutuários quanto à data de designação da praça realizada em 27/05/2017, bem como a integração da lide na ação originária com a emenda à inicial e citação do terceiro interessado, conforme acima fundamentado.

Pelos fundamentos acima expostos, **indefiro, por ora, a antecipação de tutela requerida.**

Comunique-se.

Comunique-se à agravada para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016229-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MANOEL DOS SANTOS FERNANDES, DALVA DE OLIVEIRA FERNANDES

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manoel dos Santos Fernandes e outro contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada com o objetivo de suspensão dos efeitos do leilão designado para o dia 19/08/2017, em procedimento de execução extrajudicial, nos moldes da Lei n 9.514/97.

Em análise inicial, foi proferida decisão interlocutória em 21/09/2017 que deferiu a antecipação de tutela para determinar a suspensão dos efeitos do leilão realizado, até o julgamento final deste agravo.

Instada à manifestação, a agravada CEF apresentou contrarrazões trazendo aos autos a comprovação de que houve a notificação pessoal do mutuário quanto à designação da data do leilão extrajudicial realizado em 19/08/2017.

Após, a parte agravante formula pedido de desistência deste Agravo de instrumento.

É o relatório.

Anoto a interposição pelas partes agravantes do AI 6016185-13.2017.4.03.0000 de minha relatoria, no qual foi indeferida a antecipação de tutela requerida para a suspensão dos efeitos de leilão extrajudicial.

No mais, com efeito, a desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, é ato privativo do recorrente, podendo dele utilizar-se a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária.

Acerca da matéria, confrimam-se os julgados assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA .

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos. (STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010)".

"CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA . HOMOLOGAÇÃO DE DESISTENCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.

1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.

2 - O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior; qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).

3- Recurso de agravo a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, AC 0011302-35.2003.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012, rel. Dês. Fed. CECILIA MELLO)

Diante do exposto, **REVOGO tutela antecipada deferida (id 1131191) e HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** deste Agravo de Instrumento, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO ALEXANDRE LEMBO contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela em sede de ação ordinária ajuizada em face de Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a suspensão dos efeitos de leilões realizados em 07/10/2017 e 21/10/2017, no bojo de procedimento de execução extrajudicial, nos termos da Lei nº 9.514/97.

Sustenta, a parte agravante, a existência de vícios no procedimento de execução extrajudicial, haja vista não ter a agravada cumprido o disposto no artigo 27 da Lei nº 9.514/97, no que compreende a ausência notificação pessoal quanto às datas de realização dos leilões.

Requer o deferimento da antecipação de tutela para suspender a realização do leilão designado para 21/10/2017 e manifesta sua intenção na purgação da mora.

Efetiva depósito judicial no valor de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), conforme guia inclusa.

É o relatório.

Pois bem. O contrato firmado entre o agravante e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514 /97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514 /97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

O art. 26, da Lei 9.514 /97 dispõe a respeito da intimação no procedimento:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação .

§ 2º (...)

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital

§ 5º (...)

§ 6º(...)

§ 7º(...)

§ 8º(...)

O art. 27 dispõe sobre a venda em leilão público:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Portanto, conforme o art. 26 citado, havendo inadimplência e constituído em mora o devedor fiduciante, deve o credor intimá-lo pessoalmente ou através de representante legal ou procurador regularmente constituído, para purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, através do competente Cartório de Registro de Imóveis.

Só tem lugar a notificação por edital, no caso de o fiduciante estar em local incerto ou não sabido. E, nem o art. 26, nem o art. 27, da Lei 9.514 /96, dispõem quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão .

Acontece que, tratando-se de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, regido pela Lei nº 9.514 /97, o Superior Tribunal de Justiça, considerando que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e, ainda, a ausência de prejuízo para o credor, orienta-se no sentido de que o devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514 /1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, aplicando subsidiariamente o art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966 (STJ, RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Por conseguinte, já pacificada pela Corte Superior a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514 /97. Confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514 /97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514 /97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Ademais, de acordo com as alterações introduzidas pela lei nº 13.465/17 de 11/07/2017, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.

Por oportuno, transcrevo o dispositivo legal:

"Art. 67. A Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 27.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes.

§ 2º-A Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos."

Na hipótese em análise, colhe-se da fundamentação da decisão agravada que, apesar de não terem sido intimadas pessoalmente quanto à data do leilão designado para o dia 19/08/2017, as partes agravantes teriam tomado ciência prévia de sua ocorrência, com o que estaria suprida a ausência dessa notificação e afastado qualquer prejuízo.

Contudo, em se tratando de procedimento com tão graves efeitos - alienar definitivamente o imóvel de interesse do devedor e por fim antecipadamente ao contrato de financiamento garantido pela alienação fiduciária, com graves consequências para o devedor - deve-se garantir o devido processo legal, com a estrita observância das regras legais, sob pena de violação ao seu direito fundamental de propriedade.

Anoto, por relevante, não haver informações nos autos a respeito da ocorrência de arrematação do bem imóvel por terceiro quando da realização de ambas as praças, não sendo, por óbvio possível a respectiva suspensão de realização, mas viável a suspensão dos efeitos respectivos.

Ante tais considerações, verifico na hipótese em análise, a presença dos requisitos legais ao deferimento da tutela de urgência, uma vez que os atos de expropriação terão prosseguimento com a eventual formalização de auto de arrematação na hipótese do bem imóvel ter sido arrematado ou mesmo, com a realização de nova praça.

Destarte, é de ser acolhida em parte a pretensão da agravante, previamente à instrução adequada desse recurso, para com a vinda da contrarrazões da agravada ser dirimida a questão quanto a notificação pessoal do mutuário quando às datas de realização dos leilões.

Portanto, tendo em vista a celeridade do procedimento extrajudicial e com o objetivo de evitar eventuais prejuízos decorrentes, **defiro parcialmente a antecipação de tutela requerida para, sem obstar o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial, sustar os efeitos dos leilões extrajudiciais, determinando à Caixa Econômica Federal que, em reiterando o procedimento, proceda a intimação pessoal da agravante quanto às datas de novos leilões extrajudiciais a serem designados**, observando-se que o ato expropriatório não poderá ser realizado sem a adoção dessa providência.

Comunique-se.

Comunique-se à agravada para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019521-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS RIBEIRO ROCHA - SE10719

AGRA VADO: CMR COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ROMULO ROMANO SALLES - SP3355280S, NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP1283410A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em sede de ação ordinária ajuizada por CMR Comércio de Alimentos LTDA, que deferiu a antecipação de tutela para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e o RAT incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, de aviso prévio indenizado e parcela do 13º reflexo, da quinzena inicial do auxílio doença e vale transporte pago em pecúnia.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo e a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores relativos à parcela do 13º reflexo ao aviso prévio indenizado, quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e terço constitucional de férias.

É o relatório. Decido.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo

mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

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; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

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)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros . Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

- 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).*
- 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)*

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

- 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*
- 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)*

Do Aviso Prévio Indenizado e reflexos

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 6/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO - TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despcienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo - terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010); No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI N° 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo n° 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo n° 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp n° 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio :

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

(...)

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador: Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (...)

3. Conclusão.(...)."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Por sua vez, no tocante aos **eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária**, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - **É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12) (grifo nosso)**

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO - DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser deferido parcial efeito suspensivo em relação contribuição patronal e RAT incidente sobre a **parcela do 13º reflexo ao aviso prévio indenizado**.

Diante do exposto, **processe-se com parcial efeito suspensivo**.

Comunique-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015185-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLOROETIL SOLVENTES ACETICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BATISTA COSTA - SP108200

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de designação de leilão, encontrando-se a empresa executada em recuperação judicial.

Sustenta a parte agravante, em suma, que sendo a regularidade fiscal requisito para deferimento da recuperação judicial não haveria porque a referida medida influenciar ou paralisar eventuais execuções fiscais. Entretanto, as recuperações judiciais têm sido deferidas sem prova da regularidade fiscal dos beneficiados, afrontando o princípio da superveniência do interesse público ao privado, assim, é adequado que a execução fiscal prossiga paralelamente à recuperação judicial, com a consequente designação de datas para leilão do bem penhorado, viabilizando a satisfação do crédito da Fazenda Pública.

É o relatório. Decido.

Dada a relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de construção ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

Isto posto, determino o sobrestamento do presente feito. Comunique-se.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53454/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000931-32.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000931-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALFREDO DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP182890 CICERO MARCOS LIMA LANA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00107138620074036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de *complementação* das razões do recurso de apelação no prazo de 5 (cinco) dias.

Em seguida, tornem os autos ao juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição seja intimado para eventual complementação das contrarrazões no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017400-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GRAUNA AEROSPACE S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE MIRAGAIA RABELO - SP318375
AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PONTIERI - SP234635

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018817-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: DANNY MONTEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989
AGRAVADO: TEXTIFIBRA TEXTIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO OSSUNA - SP54288

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em execução fiscal, ajuizada em face da empresa Indústria de Carrinhos Antonio Rossi Ltda., indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação.

Sustenta a parte agravante, em suma, a existência de prova do encerramento irregular das atividades da empresa anteriormente à decretação de sua falência, o que enseja a responsabilização dos sócios em questão.

É o relatório. Decido.

É pacífico o entendimento de que a natureza das contribuições ao FGTS é social e trabalhista, vez que são destinadas à proteção dos trabalhadores, conforme artigo 7º, III, da CF.

Assim, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam à execução fiscal de valores destinados ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, considerando-se que a contribuição não possui natureza tributária. Nesse sentido, o STJ editou a Súmula nº 353:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Trago à colação julgado da Corte Superior para elucidação:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. APLICABILIDADE. SÚMULA N. 353 DO STJ. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ, a respeito do tema, encontra-se pacificada na Súmula n. 353: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". Portanto, não há que se falar em aplicação do art. 135 do CTN, no caso em tela. 2. Entendimento perfilhado com base na definição de que as contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, razão porque não se aplica o CTN às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, inclusive, no tocante ao redirecionamento ao sócio-gerente ou diretor da sociedade devedora. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP nº 901776, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 14-02-2011)(g.n.)

No que se refere à participação do(s) sócio (s) no polo passivo da execução fiscal, salvo no caso de abuso da personalidade jurídica decorrente de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, hipótese em que o juiz, a requerimento da parte ou do Ministério Público, pode estender a responsabilidade de certas e determinadas obrigações sobre os bens de administradores ou sócio s (CC, art. 50 - Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica), a responsabilidade da pessoa jurídica se distingue da responsabilidade da pessoa de seus sócios.

Em princípio, a pessoa jurídica é a única responsável pelas obrigações em seu nome assumidas pelos seus administradores (CC, art. 47 - no limite de seus poderes, definidos em seu ato constitutivo). Os sócios serão responsáveis pelas obrigações da pessoa jurídica apenas nas hipóteses previstas em lei.

Tratando-se de contribuições ao FGTS, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.036/90 que o responsável pelos seus recolhimentos é o empregador. De acordo com o § 1º, do art. 23 da Lei 8.036/90, constitui infração legal não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS.

Todavia, para fins de inclusão no polo passivo da execução fiscal, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça foi assentada no sentido que o mero inadimplemento da obrigação de recolhimento de tributos/contribuições não gera a responsabilidade pessoal dos administradores da pessoa jurídica.

De outro lado, o fato de os sócios abandonarem suas responsabilidades de administração da pessoa jurídica e, assim, deixarem de promover a dissolução regular da empresa junto aos órgãos públicos, caracterizada nos próprios autos da execução fiscal quando a empresa não é localizada para citação e/ou notificação dos atos processuais ou mesmo por não estar mais em atividade regular, justifica a inclusão dos administradores da pessoa jurídica a responderem pessoalmente pelas dívidas da sociedade.

Neste caso de dissolução irregular da empresa, deve ficar demonstrado que a empresa encerrou suas atividades ou mudou endereço para local ignorado, sem que tenham sido localizados bens da empresa para responder pelos débitos, não sendo suficiente, para o redirecionamento da execução para os sócios administradores, a mera não localização de bens da empresa para penhora enquanto a empresa ainda está em atividade.

Por fim, no que tange à configuração da dissolução irregular da empresa, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 435 que prevê:

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 esse respeito, trago como paradigma a ementa do recurso julgado pelo C. STJ nos termos do artigo 543-C do CPC:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de *amicus curiae*. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.
2. Consoante a Súmula n. 435/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".
3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 a 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.
4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.
5. Precedentes: (...)
6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.
7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (TRF3-Resp 2013/0049755-8, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 10.09.14, DJU 17.09.14).

Afora este caso de dissolução irregular da empresa, os demais fundamentos legais de aferição da responsabilidade pessoal dos sócios administradores - atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos - devem ser verificados no exame de cada caso concreto, cabendo à exequente a obrigação de demonstrar a hipótese justificadora da possibilidade inclusão no polo passivo da execução fiscal.

Transcrevo recente acórdão do C. STJ nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE, ENTRETANTO, DE PROVA DE QUE OS SÓCIOS-GERENTES TENHAM COMETIDO ATO COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE PROVA INDICIÁRIA. JUÍZO DE FATO, EXARADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, QUE NÃO MAIS PODE SER OBJETO DE REEXAME, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nos termos da jurisprudência, "a Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.371.128/RS (Rel. Ministro Mauro Campbell, DJe 17/09/2014 - submetido ao rito do art. 543-C do CPC), sedimentou-se o entendimento no sentido de que, 'em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio -gerente'" (STJ, AgRg no REsp 1.506.652/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/03/2015).

II. Sem embargo, "descabe redirecionar-se a execução quando não houve comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei." (AgRg no REsp 1369152/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 30/09/2014)" (STJ, AgRg no AREsp 568.973/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/11/2014).

III. Caso em que se pretende o redirecionamento da Execução Fiscal aos sócios, pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher as contribuições para o FGTS.

IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no Resp 701678/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, 2ª Turma, J. em 06.08.15. DJe 20.08.15)

Em caso de inclusão no polo passivo, em obediência ao princípio constitucional do devido processo legal (CF/1988, artigo 5º, inciso LIV), deve ser promovida pela exequente a citação do sócio na ação de execução, enquanto que as eventuais alegações do executado quanto à exclusão de sua responsabilidade deverão ser objeto de exame na via apropriada dos embargos do devedor, por tratar-se de questões que, via de regra, exigirão análise de provas a serem produzidas.

De outra parte, é pacífico que a falência é o modo legal de dissolução regular da empresa, não se justificando o redirecionamento da execução, salvo se ficasse evidenciada prática de má gestão configuradora de ilícito ensejador de responsabilidade tributária subsidiária.

Portanto. O encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado, não autoriza o redirecionamento da Execução Fiscal, desde que não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos pelo sócio com excesso de poder, violação à lei ou ao estatuto.

Nesse sentido jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS E O ESPÓLIO DO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os sócios só respondem pelo não recolhimento de tributo quando a Fazenda Pública demonstrar que agiram com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou ainda na hipótese de dissolução irregular da empresa, não sendo este o caso da falência.

2. Ressalta-se que "a falência não configura modo irregular de dissolução de sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. (...) Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos" (AgRg no AREsp nº128.924/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/09/2012).

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada a questão controvertida. Não se justifica o provimento do recurso especial por deficiência na prestação jurisdicional, sem que tenha havido omissão acerca de fato relevante ou prova contundente de dissolução irregular em período anterior à falência.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, unânime. AGARESP 201401005989, AGARESP 509605. Rel. MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO). DJE 28/05/2015. Julgado em 21/05/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.FALÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que agiu ele com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

3. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, unânime. AGRESP 201200494698, AGRESP 1308982. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. DJE 21/05/2012. Julgado em 15/05/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. OPOSIÇÕES SUCESSIVAS. PRECLUSÃO. TUMULTO PROCESSUAL. VIOLAÇÃO EVIDENTE DE DIREITO.

1. Embora a questão atinente à legitimidade passiva ad causam seja matéria de ordem pública e possa ser arguida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, isso não quer dizer que ela possa ser alegada a todo o momento irrestritamente, mesmo após decisão transitada em julgado, sob pena de se criar verdadeiro tumulto processual.

2. Ainda que se considere que as matérias de ordem pública não se sujeitam à preclusão ou mesmo à coisa julgada, certo é que também não podem servir de instrumento para impedir o bom desenrolar do processo e muito menos a abalar a segurança jurídica.

3. Note-se que a alegação irrestrita de matérias de ordem pública pode acabar gerando um círculo vicioso de inclusão e exclusão da parte no polo passivo, o que pouco contribui para a efetividade do processo.

4. Desse modo, a análise da ilegitimidade passiva, nos casos em que a matéria já se encontra preclusa, sem que haja ocorrido o trânsito em julgado, deve ser feita apenas se se tratar de uma violação muito evidente.

5. Na hipótese dos autos, verifico que a empresa executada teve sua falência decretada em 11/08/1998 e a execução fiscal foi proposta em janeiro de 1999, sendo que o redirecionamento da execução aos sócios se deu em 01/12/1999.

6. Nesse prisma, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução é indevida desde a origem do processo, já que a falência constitui forma regular de dissolução da sociedade e não consta dos autos nenhuma prova de abuso da personalidade jurídica, sendo certo que a extração direta do título executivo não tem mais respaldo normativo ante a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei 8.620/1993. 7. Agravo legal desprovido.

(TRF3. 2ª Turma, unânime. AI 00315555920134030000, AI 521552. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015. Julgado em 21/07/2015)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IREGULAR DA EMPRESA QUE NÃO FOI COMPROVADA. FALÊNCIA. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No caso, não se verificou dissolução irregular, sendo certo que a falência é considerada forma regular de extinção da empresa, além de não haver notícia de crime ou irregularidade neste procedimento.

2. Esse quadro não se altera com a inovação da qual se valeu a agravante indevidamente neste agravo interno, mesmo porque a sugestão de solidariedade passiva sequer foi tratada na decisão objeto do agravo de instrumento. Enfim, trouxe a agravante, diretamente a esta Corte, alegação não submetida à apreciação do Juízo de origem, não sendo possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de importar supressão de instância. 3. Agravo desprovido.

(TRF3. 3ª Turma, unânime. AI 00193823220154030000, AI 564859. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015, julgado em 03/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.101.728/SP. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INADIMPLENTO. FALÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio.- Na hipótese dos autos, verifica-se da consulta realizada em 24.06.2015 ao Sistema Informação Processual da SRIP, em anexo, que "estando regularmente garantido o Juízo através de penhora levada a efeito no rosto dos autos do processo falimentar", foi suspenso o curso da execução fiscal em 09.02.2011, cujos autos encontram-se aguardando no arquivo o desfecho da falência.

- Da análise do extrato de movimentação processual extraído do sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, anexo a este voto, infere-se que Processo de Falência nº 583.00.2003.066138-9 (nº de ordem: 499/2005, distribuído em 05.06.2003), em trâmite perante a 39ª Vara Cível do Fórum João Mendes da Comarca da Capital de São Paulo, ainda não se encerrou.- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, não ensejando, por si só, autorização para o redirecionamento ao sócio.- In casu, verifica-se que não houve dissolução irregular da empresa, e sim falência.- Incabível a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal.- 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 dar provimento ao agravo de instrumento.

(TRF3. 6ª Turma, unânime. AI 00065123820044030000, AI 198664. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI. e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015, julgado em 16/07/2015)

Com estas premissas, analisarei a situação exposta nestes autos.

Não obstante conste às fls. 28 do executivo fiscal que fora certificado pelo Oficial de Justiça a dissolução irregular da empresa executada, em 21/08/2014, tal fato se deu posteriormente a decretação de sua quebra, por sentença judicial, proferida em 17/06/2013, pelo que não há que se falar em responsabilização de seus sócios, conforme documentação acostada aos autos.

Por outro lado, não há qualquer comprovação nos autos de se se trate de crime de apropriação indébita, tipificado no art. 168-A do Código Penal, conforme alegado pela Fazenda Nacional. Pelo contrário, os documentos acostados aos autos revelam tratar-se de crédito Tipo – 1.

Diante do exposto, **processe-se sem o efeito suspensivo** pleiteado.

Intimem-se a agravada para que ofereça contraminuta.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

SOUZA RIBEIRO

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017659-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CTEEP – Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, em sede de Mandado de Segurança impetrado em face da União Federal, contra decisão que postergou a análise da liminar para após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade coatora no prazo de 10 (dez) dias.

Narra a agravante ter protocolado pedido de habilitação no Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura (REIDI), em 22.05.2017, não apreciada administrativamente até o momento. Pugnou, liminarmente, pela imediata análise do pedido liminar, pelo Magistrado singular, nos seguintes termos:

“seja concedida liminarmente a antecipação da tutela recursal pleiteada, mediante concessão de tutela de urgência, como autoriza o art. 300, § 1º, do CPC, para o fim de determinar a imediata análise do pedido liminar, determinando à Autoridade Coatora que, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, contados do recebimento da intimação expedida pelo D. Juízo competente, proceda à análise do Pedido de Habilitação ao REIDI apresentado pela Agravante no Processo Administrativo nº 18186.724221/2017-68, proferindo a competente decisão, bem como que providencie a publicação do

respectivo Ato Declaratório Executivo no Diário Oficial da União no igual prazo de 05 (cinco) dias do deferimento, tendo em vista o transcurso do prazo de mais de 100 (cem) dias da realização do protocolo do pedido”.

Em petição – ID 1172599, afirma a agravante ter sido proferida decisão quanto ao pedido liminar requerido nos autos principais, de modo que resta caracterizada a perda do objeto do presente recurso.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

De fato, conforme se extrai dos autos principais, após a vinda das informações, foi proferida, pelo Magistrado monocrático, decisão acerca da liminar requerida, nos seguintes termos:

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando, em liminar, que a impetrada proceda à análise do pedido relativo ao Processo Administrativo nº 18186.724221/2017-68, com prolação de decisão e publicação desta em diário oficial, no prazo de cinco dias.

Narra ter protocolado o pedido de habilitação no Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura (REIDI) em 22.05.2017, não apreciado até o momento.

Sustenta, em suma, o descumprimento dos princípios da duração razoável do processo e da eficiência administrativa, tendo em vista o preenchimento de todos os requisitos necessários para a habilitação requerida e o decurso de mais de 100 dias desde o protocolo do pedido.

Notificada para oitiva prévia (ID 2691058), a autoridade coatora informou que a demora na análise do requerimento formulado decorre da escassez de recursos humanos na Receita Federal do Brasil, bem como que o prazo de 360 dias não é aplicável à RFB (ID 2819765).

É o relatório. Decido.

Para a concessão da liminar, é necessária a demonstração do fumus boni iuris e do periculum in mora.

O Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infra-Estrutura (REIDI), criado por meio da Lei nº 11.488/2007, beneficia a empresa nele inscrita com a suspensão da exigência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre bens e serviços os projetos voltados à implantação de infraestrutura nos setores de transportes, portos, energia, saneamento básico e irrigação.

Desta forma, trata-se de regime de benefícios fiscais, objetivando incentivar o desenvolvimento e produtividade das empresas ligadas aos setores primários e secundários da economia.

A forma de habilitação no REIDI é regulamentada pelo Decreto nº 6.144/2007, que não trouxe previsão referente ao prazo de apreciação do requerimento de habilitação no regime.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece uma série de prazos. No entanto, não há previsão de prazo específico para o caso em análise, o que não significa que a Administração Pública pode postergar indefinidamente e injustificadamente a análise do pedido formulado administrativamente.

Por sua vez, o artigo 24 da Lei n.º 11.457/07, que disciplina especificamente sobre o processo administrativo tributário, dispõe 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.”

Os princípios administrativos da razoabilidade e da eficiência impõem ao administrador público a solução de questões postas administrativamente num prazo razoável de tempo.

No presente caso, o pedido de habilitação no REIDI foi protocolado em 22.05.2017 (ID 2652175).

Tendo em vista que o presente mandado de segurança foi impetrado em 15.09.2017, não se verifica o decurso do prazo previsto em lei para a prolação de decisão em processos administrativos tributários, não restando demonstrada a plausibilidade do direito alegado.

*Diante do exposto, **INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR.***

Intime-se a autoridade impetrada e o órgão de representação processual respectivo.

É contra a decisão singular proferida, acima reproduzida, que cabe à agravante, se entender o caso, insurgir-se quanto ao conteúdo, sendo certo que este Tribunal, no presente agravo, não pode apreciar diretamente o pedido de antecipação de tutela, sob pena de extravasar os limites do pedido formulado no agravo em apelo.

Com a prolação da decisão liminar, se esvaziou o objeto do presente recurso cujo escopo precípua era de determinar que o Magistrado analisasse de imediato o pedido.

Ante o 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, arquivem-se.

(d)

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019367-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: HOMERO LOURENCO DIAS

AGRAVADO: MARTINELLI TRANSLOG LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DEMIS BATISTA ALEIXO - SP158644

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.
São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019194-80.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: MARIA EULALIA PERES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO HENRIQUE MORAES - SP134682
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA BESAGIO RUIZ RAMOS - SP260746

DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento das custas, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, código 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029, conforme disposto Resolução PRES 138, de 06/07/2017 desta Corte, sob as penas da Lei.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53446/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005714-64.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.005714-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	IRENE MAIRY DE CARVALHO BIM
ADVOGADO	:	SP229439 ERIKA MENEZES e outro(a)
APELANTE	:	TAKUSHI UEDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP269463 CLEOMARA CARDOSO DE SIQUEIRA
APELANTE	:	ETUCO MATUCO UEDA
	:	JORGE UEDA KUBOTA
	:	LAURO BONANI
	:	MARIA APARECIDA MELLO BONANI
	:	HELIO YAMAMURA
	:	MARICO YAMAMURA
ADVOGADO	:	PR030299 ROGERIO EDUARDO DE CARVALHO BIM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	TITO LIVIO SEABRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS010594 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANIBAL BIM
ADVOGADO	:	PR033125 ROGHER MARTIN RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	TOMITA IAEKO KUBOTA
No. ORIG.	:	00057146420104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 30.11.17, com a apresentação de voto-vista.

São Paulo, 05 de outubro de 2017.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019378-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA

AGRAVADO: BLUE CARDS REFEICOES CONVENIO S/C LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO LEME MENIN - SP196919

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012941-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325

AGRAVADO: WEST AIR CARGO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALUISIO BARBARU - SP296360

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019947-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135

AGRAVADO: AGRAL S/A - AGRICOLA ARACANGUA

PROCURADOR: KAUE PERES CREPALDI, FLAVIO SHOJI TANI, PAULO VITOR SANTUCCI DIAS, JULIANA MAZARIN MACHADO

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA MAZARIN MACHADO - SP349678, KAUE PERES CREPALDI - SP305829,

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravado para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014158-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: F R HILSDORF SERVICOS MEDICOS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA HILD DE JESUS - SP381274, MICHELL PRZEPIORKA VIEIRA - SP356979, CAIO AUGUSTO TAKANO - SP309286

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravado para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020197-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROYAL QUIMICA LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP2345730A

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada
Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005804-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: GALKOWICZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS

D E C I S Ã O

Vistos.

À vista da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 961, do Recurso Especial nº 1.358.837, afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), determino a suspensão do curso do processo até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Comunique-se o Juízo de origem.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012837-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MONIQUE SAAD ADAMS
Advogado do(a) AGRAVADO: JAIRO PIRES MAFRA - MS7906

D E C I S Ã O

Vistos.

À vista da decisão proferida pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ (Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 31/03/2016, Acórdão Eletrônico DJe-065 Divulg. 07/04/2016, Public. 08/04/2016), que o afetou ao rito dos recursos repetitivos, e que coincide com a mesma controvérsia aqui tratada (obrigação do Poder Público de fornecer medicamentos não incorporados, através de atos normativos, ao Sistema Único de Saúde), suspendo o curso do processo até o pronunciamento definitivo da Corte Superior, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil/2015.

Expeça-se carta de ordem para que as partes sejam intimadas da suspensão do processo, determinada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdão proferido no referido recurso especial, como segue:

“ADMINISTRATIVO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONTROVÉRSIA ACERCA DA OBRIGATORIEDADE E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS AO PROGRAMA DE MEDICAMENTOS EXCEPCIONAIS DO SUS.

1. Delimitação da controvérsia: obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais).

2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016).”

O presente agravo de instrumento fica suspenso no estado em que se encontra, não havendo revogação da liminar já concedida.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019044-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A T GARCIA COMBUSTIVEIS

Advogados do(a) AGRAVADO: TAUAN GALIANO FREITAS - SP378697, JAEME LUCIO GEMZA BRUGNOROTTO - SP248330

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009586-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1019, II, do CPC.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004633-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERRA SANTA AGRO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP1546320A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004633-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERRA SANTA AGRO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP1546320A

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela **União** (Id. 983842) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento (Id. 754071).

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão do Pretório Excelso no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela Fazenda Nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas;

b) a impetrante não apresentou prova de que tenha realizado qualquer pagamento do ICMS, de maneira que não há que se falar em direito líquido e certo, o que evidencia a ausência dos pressupostos do mandado de segurança;

c) o ICMS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como se dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento;

d) a se entender que o ICMS, como tributo indireto, deveria ser excluído da base de cálculo do tributo, estar-se-ia aproximando a hipótese de incidência das contribuições (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte;

e) se inconstitucional fosse a incidência da COFINS e do PIS sobre o valor do ICMS embutido no preço das mercadorias e prestação de serviços, também seria inconstitucional, com muito mais razão, a incidência do ICMS sobre o próprio ICMS (o chamado ICMS “por dentro”);

f) sendo o faturamento conjunto continente do preço de cada produto alienado, não há como o ICMS servir de base impositiva para o próprio ICMS e não o servir para a COFINS ou o PIS/PASEP. E o STF, lembre-se, já pacificou há muito tempo sua jurisprudência no sentido de que é legítima a técnica de tributação do ICMS “por dentro” (ver, p. ex., o RE 212.209/RS).

Contraminuta apresentada (Id. 1136677).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004633-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERRA SANTA AGRO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP1546320A

VOTO

A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei nº 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei nº 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88).

Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO IV, *B*, DO CPC. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO

- A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termo do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1.º, §1.º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1.º, §1.º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5.º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5.º, inciso LXIX, da CF/88) (Id. 746233).

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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 interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008253-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTERLEI APARECIDO DA COSTA - PR4005700A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008253-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTERLEI APARECIDO DA COSTA - PR4005700A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA. contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS (Id. 1504192 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, a inexistência de relação jurídica que a obrigue a incorporar no cálculo do PIS e da COFINS o ISSQN em suas bases de cálculos.

A tutela antecipada recursal pleiteada foi deferida (Id. 782033).

Contraminuta apresentada (Id. 989782).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008253-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALTERLEI APARECIDO DA COSTA - PR4005700A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para autorizar a agravante a apurar a quantia a ser paga de PIS e de COFINS, com a exclusão do ISSQN de suas bases de cálculo, vedada qualquer punição pela agravada.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE N.º 574.706. RECURSO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido, para autorizar a agravante a apurar a quantia a ser paga de PIS e de COFINS, com a exclusão do ISSQN de suas bases de cálculo, vedada qualquer punição pela agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a agravante a apurar a quantia a ser paga de PIS e de COFINS, com a exclusão do ISSQN de suas bases de cálculo, vedada qualquer punição pela agravada, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007498-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TAIFF-PROART DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007498-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TAIFF-PROART DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela **União** (Id. 806302) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento (Id. 703105).

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão do Pretório Excelso no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela Fazenda Nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas;

b) o ICMS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como se dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento;

d) a se entender que o ICMS, como tributo indireto, deveria ser excluído da base de cálculo do tributo, estar-se-ia aproximando a hipótese de incidência das contribuições (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte;

e) se inconstitucional fosse a incidência da COFINS e do PIS sobre o valor do ICMS embutido no preço das mercadorias e prestação de serviços, também seria inconstitucional, com muito mais razão, a incidência do ICMS sobre o próprio ICMS (o chamado ICMS “por dentro”);

f) sendo o faturamento conjunto continente do preço de cada produto alienado, não há como o ICMS servir de base impositiva para o próprio ICMS e não o servir para a COFINS ou o PIS/PASEP. E o STF, lembre-se, já pacificou há muito tempo sua jurisprudência no sentido de que é legítima a técnica de tributação do ICMS “por dentro” (ver, p. ex., o RE 212.209/RS).

Contraminuta apresentada (Id. 1057777).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007498-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TAIFF-PROART DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

VOTO

A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei nº 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei nº 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88).

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO IV, *B*, DO CPC. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO

- A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termo do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88) (Id. 746233).

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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 interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006351-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ELISA MARIA LOUREIRO ROJAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006351-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por Eliza Maria Loureiro Rojas contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o desconto mensal no limite de 30% dos seus proventos líquidos para o pagamento da dívida (Id. 614451, páginas 23/25).

A agravante sustenta, em síntese, que os valores descontados por ordem do juízo são impenhoráveis por força do disposto nos artigos 833, inciso IV, do CPC, eis que decorrem de pensão por sua condição de viúva de militar.

A tutela recursal antecipada requerida foi deferida (Id. 796345).

Sem contraminuta (Id. 888133).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006351-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ELISA MARIA LOUREIRO ROJAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: AIRES GONCALVES - MS1342
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Cuida-se na origem de execução fiscal, na qual foi determinado o desconto mensal no limite de 30% dos proventos líquidos da agravante para o pagamento da dívida (Id. 614451, páginas 23/25).

Dispõe o artigo 833, inciso IV, da lei processual civil:

Art. 833. 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:

(...)

In casu, foi determinado pelo juízo *a quo* o desconto de 30% da folha de pagamento da agravante para a quitação de dívida tributária com a União. Está comprovado que os vencimentos da recorrente decorrem do pagamento de pensão (Id. 614451, página 18) e, assim, são absolutamente impenhoráveis, nos moldes do dispositivo supracitado, bem como do entendimento desta corte, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD - REMUNERAÇÃO E PENSÃO - IMPENHORABILIDADE - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Comprovou a agravante que os valores bloqueados são vencimentos mensais atinentes a cargo em comissão junto ao Tribunal de Justiça Militar, bem assim de pensão por morte. Impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC. Precedentes. 2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(AI 00233822220084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

Assim, à vista da fundamentação e do precedente colacionado, justifica-se a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, a fim de afastar a determinação de desconto mensal na folha de pagamento da agravante no limite de 30% para a quitação da dívida.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONTO MENSAL DE 30% DOS PROVENTOS LÍQUIDOS DA DEVEDORA. VENCIMENTOS DECORRENTES DE PENSÃO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833, INCISO IV, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

- Cuida-se na origem de execução fiscal, na qual foi determinado o desconto mensal no limite de 30% dos proventos líquidos da agravante para o pagamento da dívida.

- Dispõe o artigo 833, inciso IV, da lei processual civil: *Art. 833. 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: (...)*

- *In casu*, foi determinado pelo juízo *a quo* o desconto de 30% da folha de pagamento da agravante para a quitação de dívida tributária com a União. Está comprovado que os vencimentos da recorrente decorrem do pagamento de pensão (Id. 614451, página 18) e, assim, são absolutamente impenhoráveis, nos moldes do dispositivo supracitado, bem como do entendimento desta corte, *verbis*: *AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD - REMUNERAÇÃO E PENSÃO - IMPENHORABILIDADE - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Comprovou a agravante que os valores bloqueados são vencimentos mensais atinentes a cargo em comissão junto ao Tribunal de Justiça Militar, bem assim de pensão por morte. Impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC. Precedentes. 2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. (AI 00233822220084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)*

- Agravo de instrumento provido, a fim de afastar a determinação de desconto mensal na folha de pagamento da agravante no limite de 30% para a quitação da dívida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, a fim de afastar a determinação de desconto mensal na folha de pagamento da agravante no limite de 30% para a quitação da dívida, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007877-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPREITEIRA CORDEIRO S/C LTDA - ME, ZAQUEU RODRIGUES CORDEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007877-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPREITEIRA CORDEIRO S/C LTDA - ME, ZAQUEU RODRIGUES CORDEIRO

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir o sócio do polo passivo, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento, considerado que entre a citação da devedora e a inclusão do responsável passaram-se mais de cinco anos (Id. 669129, páginas 15/17).

A agravante alega, em síntese, que:

a) não houve inércia injustificada da exequente, dado que sempre promoveu o regular andamento do feito dentro dos prazos concedidos pela lei;

b) somente pode promover o redirecionamento da execução contra o sócio quando tomou conhecimento dos indícios de dissolução irregular da executada, o que somente foi possível depois de inúmeras diligências (*actio nata*);

c) a regra de que “o redirecionamento deve se dar sempre em no máximo cinco anos, tendo como marco inicial a citação da empresa” é simplista, desprovida de razoabilidade e de observância da própria realidade dos fatos mais ordinários;

d) o artigo 240, § 1º, do CPC, aplicável subsidiariamente às execuções fiscais, dispõe que a citação válida interrompe a prescrição e retroage à data da propositura da ação.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido (Id. 746331).

Sem contraminuta (Id. 1100029).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007877-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPREITEIRA CORDEIRO S/C LTDA - ME, ZAQUEU RODRIGUES CORDEIRO

VOTO

Cuida-se na origem de execução fiscal, na qual foi acolhida exceção de pré-executividade, para excluir o sócio do polo passivo, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento, considerado que entre a citação da devedora e a inclusão do responsável passaram-se mais de cinco anos.

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. Nesse sentido: (STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010; (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou (artigo 8º, §2º, da LEF), se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05 (que entrou em vigor em 09.06.2005), 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 aplicam o artigo 219, §1º, do CPC de 1973 (atual artigo 240, §1º, do CPC) e a Súmula 106 do STJ, uma vez que se referem à prescrição do crédito tributário.

No caso dos autos, a citação da devedora se deu em 10.05.2004 (Id. 669123, página 10), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento do feito contra o sócio ocorreu em 13.11.2012 (Id. 669128, página 18). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre o despacho que ordenou a citação da executada e o pedido de inclusão dos agravados, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Assim, à vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Cuida-se na origem de execução fiscal, na qual foi acolhida exceção de pré-executividade, para excluir o sócio do polo passivo, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento, considerado que entre a citação da devedora e a inclusão do responsável passaram-se mais de cinco anos.

- 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. Nesse sentido: (STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010; (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010)

- Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou (artigo 8º, §2º, da LEF), se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05 (que entrou em vigor em 09.06.2005), 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 aplicam o artigo 219, §1º, do CPC de 1973 (atual artigo 240, §1º, do CPC) e a Súmula 106 do STJ, uma vez que se referem à prescrição do crédito tributário.

- No caso dos autos, a citação da devedora se deu em 10.05.2004, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento do feito contra o sócio ocorreu em 13.11.2012. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre o despacho que ordenou a citação da executada e o pedido de inclusão dos agravados, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004642-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: VANIA PORTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COURY MALULI - SP235386
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004642-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: VANIA PORTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COURY MALULI - SP235386
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **VÂNIA PORTA** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, na forma do artigo 174, *caput*, do CTN (Id. 549242 - páginas 01/02).

A agravante sustenta, em síntese, que os créditos tributários em cobrança são relativos ao período de apuração do imposto de renda de 2004 e vencidos em 2005, razão pela qual estão manifestamente prescritos, pois os cinco anos previstos no artigo 174 do CTN já haviam se exaurido quando da propositura da execução em 2013.

O efeito suspensivo requerido foi indeferido (Id. 661625).

Contraminuta apresentada (Id. 820934).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004642-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: VANIA PORTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COURY MALULI - SP235386
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - RECURSO ESPECIAL - REsp 1120295 / SP,2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010), pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, 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. Igualmente, a Corte Superior também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009), no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório.

In casu, o despacho que ordenou a citação foi proferido posteriormente à vigência da LC 118/2005, em 2013, razão pela qual é o despacho que ordena a citação da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, *b*, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal: (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998; RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886).

No caso dos autos, o crédito tributário em cobrança refere-se à CDA 80.1.13.000170-72 (Id. 548698, páginas 1/3). Considerado que a constituição do crédito tributário se deu com a notificação do auto de infração, em 28.05.2009 (Id. 548698, páginas 2/3), e que o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 2013, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário, uma vez que entre essas datas não se passaram mais de cinco anos, conforme exige o artigo 174, *caput*, do CTN.

Assim, à vista dos fundamentos e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 174, *CAPUT*, DO CTN. NÃO VERIFICAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - RECURSO ESPECIAL - REsp 1120295 / SP,2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010), pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, 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. Igualmente, a Corte Superior também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009), no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório.

- *In casu*, o despacho que ordenou a citação foi proferido posteriormente à vigência da LC 118/2005, em 2013, razão pela qual é o despacho que ordena a citação da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, *b*, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal: (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998; RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886).

- No caso dos autos, o crédito tributário em cobrança refere-se à CDA 80.1.13.000170-72. Considerado que a constituição do crédito tributário se deu com a notificação do auto de infração, em 28.05.2009, e que o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 2013, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário, uma vez que entre essas datas não se passaram mais de cinco anos, conforme exige o artigo 174, *caput*, do CTN.

- Assim, à vista dos fundamentos e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002136-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: HAIA INVESTIGACAO CARDIOLOGICA LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002136-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: HAIA INVESTIGACAO CARDIOLOGICA LTDA - ME

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que não há nos autos dados indicativos da inexistência de bens que se prestem à penhora, nos termos do artigo 833 do CPC (Id. 465705, páginas 12/13).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) o artigo 854 do CPC prevê expressamente a possibilidade de penhora em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, assim como o artigo 835 do mesmo código reproduz a ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da LEF, que traz o dinheiro como primeira opção de penhora, o que torna desnecessária a comprovação de esgotamento da busca por outros bens da devedora;

b) o único requisito exigido para a penhora *online* é a citação válida, o que ocorreu no caso concreto.

A antecipação da tutela recursal foi deferida (Id. 648028).

Sem contraminuta (Id. 1025000).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002136-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A
AGRAVADO: HAIA INVESTIGACAO CARDIOLOGICA LTDA - ME

VOTO

A demanda originária deste recurso é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que não há nos autos dados indicativos da inexistência de bens que se prestem à penhora, nos termos do artigo 833 do CPC (Id. 465705, páginas 12/13).

In casu, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria, no sentido de que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (STJ - REsp 1.184.765/PA - 2010/0042226-4 - RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX - DJe 03/12/2010). Frise-se que a decisão que indeferiu o bloqueio é de 13/9/2016, posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. A par da conclusão favorável ao agravante firmada em julgamento de caso repetitivo, suas alegações de fato estão comprovadas documentalmente nos autos, porquanto há seu pedido e a respectiva negativa, consubstanciada na decisão agravada.

Assim, à vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora *online* requerida.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. LEI N. 11.382/2006. RESP 1.184.765/PA. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que não há nos autos dados indicativos da inexistência de bens que se prestem à penhora, nos termos do artigo 833 do CPC.

- Há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria, no sentido de que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (STJ - REsp 1.184.765/PA - 2010/0042226-4 - RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX - DJe 03/12/2010). Frise-se que a decisão que indeferiu o bloqueio é de 13/9/2016, posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. A par da conclusão favorável ao agravante firmada em julgamento de caso repetitivo, suas alegações de fato estão comprovadas documentalmente nos autos, porquanto há seu pedido e a respectiva negativa, consubstanciada na decisão agravada.

- Agravo de instrumento provido, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora *online* requerida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora online requerida, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: APAB COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, LUIZ CARLOS CARVALHO RIBEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: APAB COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, LUIZ CARLOS CARVALHO RIBEIRO

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, declarou a nulidade da citação por edital, à vista da não tentativa por oficial de justiça, bem como julgou extinta a execução fiscal em relação ao sócio Luiz Carlos Carvalho Ribeiro, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC, com a sua exclusão do polo passivo da ação, ao fundamento de que (Id. 903714, página 124/128):

i) não foi comprovada a dissolução irregular da devedora, uma vez que não houve tentativa de citação por oficial de justiça, mas apenas pela via postal.

ii) não houve comprovação de atos praticados com excesso de poder ou violação à lei, contrato ou estatuto, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN.

A agravante alega, em síntese, que o débito executado refere-se a IPI, que tem sistemática específica de responsabilização solidária dos sócios, nos termos dos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1736/79 e 124, inciso II, do CTN, o que afasta a necessidade de comprovação de violação à lei

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi indeferida (Id. 994635).

Sem contraminuta, à vista de a citação em primeiro grau ter se dado por edital, cuja nulidade foi declarada no *decisum* agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013300-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: APAB COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, LUIZ CARLOS CARVALHO RIBEIRO

VOTO

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, mesmo que fundada no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1736/79, c.c. o artigo 124, inciso II, do CTN. Nesse sentido: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005; STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/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*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

Nos autos em exame, não houve a comprovação da dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ, uma vez que não houve diligência negativa de oficial de justiça, mas apenas tentativa de citação por via postal com aviso de recebimento (Id. 903714, página 16). Assim, não comprovado o encerramento ilícito, tampouco as hipóteses do artigo 135, inciso III, do CTN, evidencia-se a ausência de responsabilidade do agravado Luiz Carlos Carvalho Ribeiro.

Assim, à vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO ADMINISTRADOR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI N.º 1736/79. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ. NÃO COMPROVAÇÃO. CITAÇÃO NEGATIVA VIA POSTAL. INSUFICIÊNCIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. NÃO VERIFICAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

-A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, mesmo que fundada no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1736/79, c.c. o artigo 124, inciso II, do CTN. Nesse sentido: (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005; STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012).

- Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/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*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: (REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

- Nos autos em exame, não houve a comprovação da dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ, uma vez que não houve diligência negativa de oficial de justiça, mas apenas tentativa de citação por via postal com aviso de recebimento. Assim, não comprovado o encerramento ilícito, tampouco as hipóteses do artigo 135, inciso III, do CTN, evidencia-se a ausência de responsabilidade do agravado Luiz Carlos Carvalho Ribeiro.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: CLINICA SORAIA DIAS AMADOR S/C LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: CLINICA SORAIA DIAS AMADOR S/C LTDA - ME

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que o valor da dívida é inferior a R\$ 1.903,98, que equivale ao limite mensal de isenção da tabela de imposto de renda, que é adotado pela jurisprudência do TRF da 4ª Região para definição de hipossuficiência para fins de concessão da justiça gratuita, o que indica que o valor é destinado ao sustento do devedor e de sua família e, portanto, impenhorável, a teor do artigo 833, inciso IV, do CPC (Id. 450779, página 18).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) o artigo 854 do CPC prevê expressamente a possibilidade de penhora em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, assim como o artigo 835 do mesmo código reproduz a ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da LEF, que traz o dinheiro como primeira opção de penhora, o que torna desnecessária a comprovação de esgotamento da busca por outros bens da devedora;

b) o único requisito exigido para a penhora *online* é a citação válida, o que ocorreu no caso concreto.

Intimada, a agravante procedeu à juntada de documento obrigatório (Id. 585287).

O efeito suspensivo requerido foi deferido (Id. 648178).

Sem contraminuta (Id. 1036959).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001936-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: CLINICA SORAIA DIAS AMADOR S/C LTDA - ME

VOTO

A demanda originária deste recurso é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que o valor da dívida é inferior a R\$ 1.903,98, que equivale ao limite mensal de isenção da tabela de imposto de renda, que é adotado pela jurisprudência do TRF da 4ª Região para definição de hipossuficiência para fins de concessão da justiça gratuita, o que indica que o valor é destinado ao sustento do devedor e de sua família e, portanto, impenhorável, a teor do artigo 833, inciso IV, do CPC (Id. 450779, página 18).

In casu, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria no sentido de que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (STJ - REsp 1.184.765/PA - 2010/0042226-4 - RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX - DJe 03/12/2010). Frise-se que a decisão que indeferiu o bloqueio é de 13/9/2016, posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. A par da conclusão favorável ao agravante firmada em julgamento de caso repetitivo, suas alegações de fato estão comprovadas documentalmente nos autos, porquanto há seu pedido e a respectiva negativa, consubstanciada na decisão agravada. Por fim, saliente-se que não há limite mínimo estabelecido por lei para a cobrança da dívida (AI 00177798920134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2014), de maneira que verificados os requisitos necessários, é de rigor o deferimento do pleito da recorrente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora *online* requerida.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. LEI N. 11.382/2006. RESP 1.184.765/PA. AUSÊNCIA DE LIMITE PARA A COBRANÇA DA DÍVIDA. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu pedido de penhora *on line* de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, ao fundamento de que o valor da dívida é inferior a R\$ 1.903,98, que equivale ao limite mensal de isenção da tabela de imposto de renda, que é adotado pela jurisprudência do TRF da 4ª Região para definição de hipossuficiência para fins de concessão da justiça gratuita, o que indica que o valor é destinado ao sustento do devedor e de sua família e, portanto, impenhorável, a teor do artigo 833, inciso IV, do CPC.

- *In casu*, há tese firmada em julgamento de casos repetitivos relativamente à matéria no sentido de que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (STJ - REsp 1.184.765/PA - 2010/0042226-4 - RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX - DJe 03/12/2010). Frise-se que a decisão que indeferiu o bloqueio é de 13/9/2016, posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. A par da conclusão favorável ao agravante firmada em julgamento de caso repetitivo, suas alegações de fato estão comprovadas documentalmente nos autos, porquanto há seu pedido e a respectiva negativa, consubstanciada na decisão agravada. Por fim, saliente-se que não há limite mínimo estabelecido por lei para a cobrança da dívida (AI 00177798920134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2014), de maneira que verificados os requisitos necessários, é de rigor o deferimento do pleito da recorrente.

- Agravo de instrumento provido, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora *online* requerida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, com a realização da penhora online requerida, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009158-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009158-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela **União** (Id. 887321) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento. (Id. 753888).

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão do STF Excelso no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas;

b) a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS está definida em lei, que, em momento algum, determinou a exclusão do valor do ICMS ou do ISS dessa grandeza, afastando a tese defendida pelo contribuinte, sobretudo agora após a edição da Lei n.º 12.973/2014, que didaticamente explicitou referida inclusão;

c) o ICMS e o ISS compõem o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como o dissociar dos ingressos havidos a título de faturamento;

d) a se entender que o ICMS ou o ISS, como tributo indireto, deveriam ser excluídos da base de cálculo do tributo, estar-se-ia aproximando a hipótese de incidência das contribuições (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte;

e) se inconstitucional fosse a incidência da COFINS e do PIS sobre o valor do ICMS ou do ISS embutido no preço das mercadorias e prestação de serviços, também seria inconstitucional, com muito mais razão, a incidência do ICMS sobre o próprio ICMS (o chamado ICMS “por dentro”);

f) sendo o faturamento conjunto continente do preço de cada produto alienado, não há como o ICMS servir de base imponible para o próprio ICMS e não o servir para a COFINS ou o PIS/PASEP. O STF, lembre-se, já pacificou há muito tempo sua jurisprudência no sentido de que é legítima a técnica de tributação do ICMS “por dentro” (ver, p. ex., o RE 212.209/RS).

Contraminuta apresentada (Id. 1035895).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009158-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683

VOTO

A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei nº 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei nº 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88).

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. ARTIGO 932, INCISO IV, *B*, DO CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei nº 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei nº 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo. Assim, a decisão agravada deve ser mantida (artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88).

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, 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 interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: EASY CARE SAUDE ATENDIMENTO DOMICILIAR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE APARECIDA RANGEL - MG1269830A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

A questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000967-33.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRAKEMATIC LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP1140220A, MARCELO BOLOGNESE - SP1737840A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da r. sentença (doc. 973278) que concedeu a segurança, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, apresentar pedido de habilitação de crédito e aguardar o trânsito em julgado, dentre outras, tendo determinado a correção do indébito tributário somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido.

Em suas razões de apelo, a União Federal aduz, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração, que serão opostos pela Fazenda Nacional no RE 574.706. Assevera que não ocorreu, até o presente momento, a publicação do acórdão do RE 574.706/PR, não se podendo reputar definitivo ao acórdão paradigma até que se delibere acerca desse pedido, não encontrando respaldo na sistemática de julgamento de recursos repetitivos acolhida pelo nCPC.

No mérito, sustenta que o STF, ao julgar a ADC 01/DF, considerou constitucional base de cálculo com a inclusão do ICMS, e vem reiteradamente afirmando que, para fins de apuração da base de cálculo da PIS e da COFINS, receita bruta e faturamento são sinônimos e que devem ser compreendidos como o produto da venda de serviços ou mercadoria, e que o STJ, em inúmeras decisões, sufraga a máxima amplitude objetiva para a noção de "faturamento" ou "receita bruta". Afirma que o valor relativo ao ICMS faz parte do valor do produto, devendo ser considerado no valor da operação, base de cálculo do próprio ICMS, ou na receita bruta, base de cálculo da COFINS, e que o entendimento historicamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência. Pede a reforma do julgado *a quo* (doc.973281).

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o representante do Ministério Público Federal se manifestado pelo não provimento da apelação e do reexame necessário (doc. 1034048).

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, IV, "b" do NCP, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese.

Passo, então, a análise do mérito.

No mérito, propriamente dito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS /COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, observada a prescrição quinquenal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

“O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

“O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança”.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo da COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

“(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita 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 outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico 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).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ (“O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que “a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados”. O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da “condição de credora tributária” (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da 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. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além das notas fiscais colacionadas com a inicial (id 973257 a 973265).

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "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", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. 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.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgrG nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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 fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 01/01/96, observado o disposto no art. 171-A do CTN e a prescrição quinquenal.

Desta forma, há de ser mantida a r. sentença *a quo*, concessiva da segurança.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, *in totum*, a r. sentença a quo, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002215-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PORTO FELIZ INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP1712270A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP1543990A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002215-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PORTO FELIZ INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP1712270A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP1543990A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela União (Id. 738792) contra acórdão que, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento (Id. 422677, 422678 e 422679).

Alega-se, em síntese, que há omissão no julgado, porquanto deixou de examinar a questão posta nas razões de agravo, as quais delimitaram o âmbito material recursal: o deferimento da recuperação judicial não suspende o curso da execução fiscal, ressalvada a concessão de parcelamento, nos termos dos artigos 187, 191 - A, ambos do CTN, 6º, §7º, e 47 da L n. 11.101/05 e 29 da LEF.

Manifestação da parte adversa (Id. 899870).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002215-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PORTO FELIZ INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEL E PAPELÃO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP1712270A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP1543990A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O julgado não apresenta a omissão apontada. A questão relativa à não suspensão do curso da execução fiscal, com o deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento, nos termos dos artigos 187, ambos do CTN, 6º, §7º, e 47 da Lei n.º 11.101/05 e 29 da LEF, foi expressamente enfrentada, conforme trecho que destaco:

" A suspensão da execução fiscal, em virtude de a executada estar em recuperação judicial, na forma do artigo 52, inciso III, da Lei n.º 11.101/05, está especificamente regradada, a teor dos artigos 29, caput, da Lei n.º 6.830/80, 187 do CTN e 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/05 (...)

A legislação, portanto, determina de forma clara que as execuções fiscais não se suspendem, em razão do deferimento de recuperação judicial da executada, exceto se houver parcelamento nos termos do CTN e da legislação ordinária específica. No caso dos autos, diferentemente do que aduz a recorrente, a condição de estar em recuperação judicial (princípio da preservação da empresa), por si só, não é suficiente para suspender o feito.

(...)

No entanto, embora a execução fiscal não se suspenda, são vedados atos judiciais que impliquem redução do patrimônio da empresa, a fim de se evitar o comprometimento de sua recuperação. Nesse sentido, não obstante a possibilidade de penhora de bens, inviável a sua alienação (EDcl no AgRg no CC 127.861/GO e AgRg no CC 119.970/RS). Igualmente, não é possível o bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD de pessoa jurídicas nessa condição, porquanto, evidentemente, reduz o seu patrimônio em detrimento dos planos de recuperação empresarial.

(...)”

Saliente-se que a questão do artigo 191-A do CTN não foi suscitada em contraminuta (Id. 360357) e, assim, sob esse aspecto não houve omissão.

Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE

- O julgado não apresenta a omissão apontada. A questão relativa à não suspensão do curso da execução fiscal, com o deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento, nos termos dos artigos 187, ambos do CTN, 6º, §7º, e 47 da Lei n.º 11.101/05 e 29 da LEF, foi expressamente enfrentada.

- Saliente-se que a questão do artigo 191-A do CTN não foi suscitada em contraminuta e, assim, sob esse aspecto não houve omissão.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Indústria e Comércio de Bebidas Palazzo Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida com a finalidade de autorizar que a agravante recolha as contribuições ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS na base de cálculo (Id. 1249421 dos autos de origem).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que:

a) o ICMS não integra o conceito de faturamento ou receita bruta e por isso não é fato imponible para o PIS e a COFINS (artigo 195, inciso I, da CF/88);

b) a inclusão dos ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS consubstancia flagrante violação ao artigo 110 do Código Tributário Nacional, bem como artigos 145, §1º (princípio da capacidade contributiva) e 195, I e §§4º e 9º, da Constituição Federal;

c) a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS restou pacificada por ocasião do julgamento do RE 240.785-2/MG e do RE 574.706, representativo de controvérsia;

d) o *periculum in mora* reside no fato de que a agravante sofrerá graves prejuízos financeiros, se arcar mensalmente, com as contribuições ao PIS e a COFINS com o acréscimo inconstitucional na sua base de cálculo de parcela relativa ou, se deixar de incluir o ICMS, ficará sujeita à autuação fiscal, não expedição de certidão de regularidade fiscal, inscrição do seu nome no Cadastro de Inadimplentes – CADIN, inscrição do débito na dívida ativa e, conseqüentemente, à execução fiscal.

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi deferida (Id. 704412).

Sem contraminuta (Id. 1062473).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 1028375).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007155-51.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que a agravada se abstenha de exigir da agravante a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE N.º 574.706. RECURSO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 363/1533

para determinar que a agravada se abstenha de exigir da agravante a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006335-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: CNC CENTRO NACIONAL DE CALIBRACAO LTDA - EPP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006335-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: CNC CENTRO NACIONAL DE CALIBRACAO LTDA - EPP

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o sobrestamento por força do paradigma do STJ no REsp nº 1.377.019-SP, à vista do pedido de redirecionamento do feito contra a sócia gestora (Id. 613626, página 91).

A agravante sustenta, em síntese, que o caso dos autos não se amolda aos submetidos ao paradigma do STJ no REsp nº 1.377.019-SP, uma vez que a sócia contra quem se pretende redirecionar a execução integrava os quadros sociais da devedora desde a sua constituição.

O efeito suspensivo requerido foi indeferido (Id. 711419).

Sem contraminuta (Id. 944599).

É o relatório.

VOTO

Cuida-se na origem de execução fiscal ajuizada pela agravante contra CNC – Centro Nacional de Calibração Ltda. Frustradas as tentativas de execução do patrimônio da devedora, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito contra a sócia gestora Anelita Davina de Oliveira (Id. 613626, páginas 71/72). À vista desse pedido, o juízo *a quo* determinou o sobrestamento da ação por força do paradigma do STJ no REsp nº 1.377.019-SP (Id. 613626, página 91), cujo tema diz respeito à identificação do sócio gerente contra quem pode ser redirecionada a execução fiscal em caso de dissolução irregular, isto é, se contra o responsável à época do fato gerador ou à época do encerramento ilícito das atividades empresariais.

In casu, a documentação acostada, notadamente a ficha cadastral da JUCESP (Id. 613626, página 86/87), revela que Anelita Davina de Oliveira ingressou na sociedade executada quando da sua constituição e dela não se retirou, de maneira que o caso concreto não se enquadra no tema do recurso representativo da controvérsia anteriormente explicitado.

Saliente-se que a decisão agravada deve ser reformada, para que o juízo de primeiro grau promova o regular andamento do feito executivo. A análise da responsabilidade tributária da sócia da devedora por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, uma vez que não enfrentada pelo juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal de origem, com a análise da responsabilidade tributária da gestora.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO REPRESENTATIVO. INVIABILIDADE. NÃO ENQUADRAMENTO NO TEMA PARADIGMA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Cuida-se na origem de execução fiscal ajuizada pela agravante contra CNC – Centro Nacional de Calibração Ltda. Frustradas as tentativas de execução do patrimônio da devedora, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito contra a sócia gestora Anelita Davina de Oliveira. À vista desse pedido, o juízo *a quo* determinou o sobrestamento da ação por força do paradigma do STJ no REsp nº 1.377.019-SP, cujo tema diz respeito à identificação do sócio gerente contra quem pode ser redirecionada a execução fiscal em caso de dissolução irregular, isto é, se contra o responsável à época do fato gerador ou à época do encerramento ilícito das atividades empresariais.

- *In casu*, a documentação acostada, notadamente a ficha cadastral da JUCESP revela que Anelita Davina de Oliveira ingressou na sociedade executada quando da sua constituição e dela não se retirou, de maneira que o caso concreto não se enquadra no tema do recurso representativo da controvérsia anteriormente explicitado.

- Saliente-se que a decisão agravada deve ser reformada, para que o juízo de primeiro grau promova o regular andamento do feito executivo. A análise da responsabilidade tributária da sócia da devedora por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, uma vez que não enfrentada pelo juízo de primeiro grau.

- Agravo de instrumento provido em parte, para determinar o prosseguimento da execução fiscal de origem, com a análise da responsabilidade tributária da gestora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal de origem, com a análise da responsabilidade tributária da gestora, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007339-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: USINA ACUCAREIRA S. MANOEL S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007339-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: USINA ACUCAREIRA S. MANOEL S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Usina Açucareira São Manoel S.A.** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a liminar requerida para determinar à autoridade coatora que se abstinhasse de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS (Id. 650837, página 26 e 650840, página 1). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 650840, páginas 10/11).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS se impõe, independentemente de qualquer comprovação de negativa de direito na esfera administrativa; a inexistência de vinculação da administração tributária ao RE 574.706 e a desnecessidade de socorro prévio à esfera administrativa para que ocorra o reconhecimento do direito pelo Judiciário.

A tutela antecipada recursal pleiteada foi deferida (Id. 704700).

Contraminuta apresentada (Id. 802385).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 765232).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007339-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: USINA ACUCAREIRA S. MANOEL S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A demanda originária deste recurso é uma ação ordinária, na qual foi indeferida a liminar requerida para determinar à autoridade coatora que se abstinhasse de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014, 3º da Lei n.º 9.718/98, 2º, §7º, do Decreto-Lei n.º 408/68 e 13, §1º, inciso I, da LC 87/96 e as Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que a agravada se abstenha de exigir da agravante a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE N.º 574.706. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário, na qual foi indeferida a liminar requerida para determinar à autoridade coatora que se abstivesse de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014, 3º da Lei n.º 9.718/98, 2º, §7º, do Decreto-Lei n.º 408/68 e 13, §1º, inciso I, da LC 87/96 e as Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido, para determinar que a agravada se abstenha de exigir da agravante a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a agravada se abstenha de exigir da agravante a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000253-19.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BRUNA RAFAELA ALVES - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA MENDES GUISELINI - SP262734, DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000253-19.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BRUNA RAFAELA ALVES - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA MENDES GUISELINI - SP262734, DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por Bruna Rafaela Alves-ME. contra decisão que, em sede de execução fiscal, a incluiu no polo passivo da demanda, ao fundamento de que houve sucessão empresarial, nos termos do artigo 133, inciso I, do CTN (Id 122520).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a configuração da responsabilidade tributária por sucessão empresarial, insculpida no artigo 133 do CTN, demanda prova cabal da absorção pela sucessora, ou seja, a eficaz comprovação da aquisição do acervo material e imaterial da devedora, de maneira que não bastam a mera ocupação do imóvel até então utilizado pela executada, a exploração do mesmo objeto social e o grau de parentesco entre os sócios;

b) não constam nos autos elementos suficientes que indiquem que a agravante adquiriu fundo de comércio, estabelecimento comercial, industrial ou profissional da outra firma, tampouco que as razões sociais sejam totalmente idênticas.

O efeito suspensivo ativo pleiteado foi indeferido (Id. 124247).

Contraminuta apresentada (Id. 161747).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000253-19.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BRUNA RAFAELA ALVES - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA MENDES GUISELINI - SP262734, DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Estabelecem os artigos 133 do CTN e 4º, inciso VI, da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

"Art. 133. 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:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

*§ 1º O disposto no **caput** deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial:*

I - em processo de falência;

II - de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial.

§ 2º Não se aplica o disposto no § 1º deste artigo quando o adquirente for:

I - sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial;

II - parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios; ou

III - identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária.

§ 3º Em processo da falência, o produto da alienação judicial de empresa, filial ou unidade produtiva isolada permanecerá em conta de depósito à disposição do juízo de falência pelo prazo de 1 (um) ano, contado da data de alienação, somente podendo ser utilizado para o pagamento de créditos extraconcursais ou de créditos que preferem ao tributário."

"Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

(...)

VI - os sucessores a qualquer título".

Na espécie, o exame das fichas cadastrais das empresas envolvidas (Id. 122519, página 5 e 8/9) revela que:

i) a executada Ricardo Cesar Alves & Cia Ltda. (comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores) e a agravante Bruna Rafaela Alves-ME (comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores, com serviço de manutenção e reparação mecânica de veículos automotores) têm o mesmo objeto social de “comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores”, o que comprova o exercício de atividade no mesmo ramo econômico.

ii) a recorrente foi constituída, em 26.01.2012, e desde então exerce as suas atividades no mesmo endereço da pessoa jurídica executada, que não foi regularmente encerrada, conforme certidão de oficial de justiça (fl. 53 dos autos de origem, conforme Id. 122520).

Esses elementos preenchem os requisitos estabelecidos no artigo 133 do CTN anteriormente explicitados, dado que revelam a aquisição por Bruna Rafaela Alves-ME do fundo de comércio ou estabelecimento comercial da devedora Ricardo Cesar Alves & Cia Ltda. (ainda que de fato, sem instrumento formal), bem como que continuou a exploração da mesma atividade no mesmo local, o que denota a sua responsabilidade tributária. Nesse sentido, é o entendimento desta corte: (AI 00160095620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017).

Assim, à vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133 DO CTN. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Estabelecem os artigos 133 do CTN e 4º, inciso VI, da Lei n.º 6.830/80, verbis: "*Art. 133. 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: I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade; II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. § 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial: I - em processo de falência; II - de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial. § 2º Não se aplica o disposto no § 1º deste artigo quando o adquirente for: I - sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial; II - parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios; ou III - identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária. § 3º Em processo da falência, o produto da alienação judicial de empresa, filial ou unidade produtiva isolada permanecerá em conta de depósito à disposição do juízo de falência pelo prazo de 1 (um) ano, contado da data de alienação, somente podendo ser utilizado para o pagamento de créditos extraconcursais ou de créditos que preferem ao tributário.*"; "*Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra: (...) VI - os sucessores a qualquer título*".

- Na espécie, o exame das fichas cadastrais das empresas envolvidas revela que: i) a executada Ricardo Cesar Alves & Cia Ltda. (comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores) e a agravante Bruna Rafaela Alves-ME (comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores, com serviço de manutenção e reparação mecânica de veículos automotores) têm o mesmo objeto social de "comércio varejista de peças e acessórios novos para veículos automotores", o que comprova o exercício de atividade no mesmo ramo econômico; ii) a recorrente foi constituída, em 26.01.2012, e desde então exerce as suas atividades no mesmo endereço da pessoa jurídica executada, que não foi regularmente encerrada, conforme certidão de oficial de justiça.

- Esses elementos preenchem os requisitos estabelecidos no artigo 133 do CTN anteriormente explicitados, dado que revelam a aquisição por Bruna Rafaela Alves-ME do fundo de comércio ou estabelecimento comercial da devedora Ricardo Cesar Alves & Cia Ltda. (ainda que de fato, sem instrumento formal), bem como que continuou a exploração da mesma atividade no mesmo local, o que denota a sua responsabilidade tributária. Nesse sentido, é o entendimento desta corte: (AI 00160095620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017).

- À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-92.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO MASSAMI LAMEU ABE - SP256964
AGRAVADO: REVESTEC - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-92.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO MASSAMI LAMEU ABE - SP256964
AGRAVADO: REVESTEC - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que indeferiu a inclusão do sócio Marco Tadeu Carnevalli no polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o sócio deve ser responsabilizado pela integralidade dos débitos, haja vista a dissolução irregular da empresa.

Foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001826-92.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO MASSAMI LAMEU ABE - SP256964
AGRAVADO: REVESTEC - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

VOTO

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE. I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08. II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN. III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei. IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução. (TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO. No que tange à exclusão dos sócios do polo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento. (TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

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.

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".

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Contudo, no caso vertente, somente após o Distrato Social da empresa executada datado de 24/04/2015, registrado na JUCESP em 21/05/2015 de (fls. 51/52 dos autos principais), em diligência efetuada no dia 02 de fevereiro de 2016, o Oficial de Justiça verificou que a empresa executada não mais permanecia em seu domicílio fiscal (fls.47 dos autos principais)

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio, porquanto o distrato é forma regular de dissolução da sociedade.

Neste sentido, os seguintes arestos:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES. 1. A Ficha Cadastral JUCESP, de fls. 93/94, indica que houve distrato Social, datado de 23/02/2009, devidamente registrado naquele órgão; o distrato Social é forma de dissolução regular da empresa. 2. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo da execução, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, III, do CTN. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido." (TRF3, SEXTA TURMA, AI 00177760320144030000, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 31/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - O acórdão não é omissivo. Todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular foram enfrentadas. Saliente-se que a irresignação quanto à impossibilidade de se redirecionar o feito contra o sócio gestor, à vista da ausência de dissolução irregular da sociedade, em razão do distrato social, bem como pela não comprovação das hipóteses do artigo 135, inciso III, do CTN e deque o inadimplemento do tributo, por si só, não é causa para a inclusão foram expressamente apreciadas. Outrossim, foi consignado que as questões relativas aos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109 do CC e 26, inciso I, da Instrução Normativa RFB n.º 1.183/2011 não foram conhecidas, em razão de constituírem argumentos inovadores. Por fim, em relação aos artigos 123 do CTN, 1.016 e 1.053 do CC, verifica-se que não foram suscitados nas razões do agravo de instrumento, nem nas do agravo de fls. 103/106, de maneira que sob esses aspectos, evidentemente não houve omissão. (...) - Embargos de declaração rejeitados." (TRF3, QUARTA TURMA, AI 00052388720144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, e-DJF3 10/10/2014)

"EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DISTRATO SOCIAL QUE CONFERE DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE. REQUISITOS AUSENTES. 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. 2. In casu, a dissolução ocorreu de forma regular; haja vista que houve distrato social datado de 01/01/1999, conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 41/44). Portanto, não se configura a presunção de dissolução irregular da empresa apta a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo da lide. 3. Apelação improvida." (TRF3, APELREEX 1605791, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1: 27/05/2013)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. DISTRATO. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Conforme 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.
3. 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.
4. No caso, houve o Distrato Social da empresa executada datado de 24/04/2015, registrado na JUCESP em 21/05/2015 (fls. 51/52 dos autos principais).
5. Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio, porquanto o distrato é forma regular de dissolução da sociedade.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005328-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO BRAS DO MEIO AMBIEN E DOS REC NAT RENOVA VEIS, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVA VEIS

AGRAVADO: NACIONAL EXPRESSO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO NETO BOTELHO - MG42181

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo, em execução fiscal, que indeferiu o *a quo* pedido de penhora *on line*, pelo sistema BACENJUD, formulado pela exequente.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o deferimento da recuperação judicial restringe a comercialização apenas do ativo permanente da empresa, isto é, não impede a alienação dos bens do ativo circulante, onde está contabilizado o dinheiro disponível em caixa, as aplicações financeiras de curto prazo, as dívidas e os títulos de crédito de recebimento imediato e os estoques.

Aduz, ainda, que o crédito da Fazenda Pública não faz parte do Plano de Recuperação e se esta for impedida de prosseguir com os atos constritivos, corre grande risco de nada receber, mesmo que teoricamente o r. Juízo “a quo” não tenha obstado o prosseguimento da execução.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

O MPF deixou de se manifestar, pela ausência dos requisitos previstos no art. 178, do CPC (ID 762161-pág.1).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

A Vice-Presidência deste E. Tribunal Regional Federal, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou os recursos especiais interpostos nos Agravos de Instrumento n.ºs. 0016292-16.2015.4.03.0000 e 0030009-95.2015.4.03.0000, que tratam da questão versada no presente feito e encaminhou ao C. Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação.

Deste modo, determino o sobrestamento do presente recurso até deliberação sobre a referida afetação.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014505-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE - SP220000

AGRAVADO: FORCE-LINE INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO SOARES DA COSTA - SP80891, PRISCILLA DA SILVA BUENO - SP251762, LEANDRO PARRAS ABBUD - SP162179

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu tutela de urgência para suspender os efeitos gerados pelos termos de fiscalização nº 1001112024080 e 1001112024078 a fim de que a autora possa comercializar os produtos fiscalizados até decisão final (Id. 1820292 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da lesão grave à ordem jurídica e ao interesse público.

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.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Ora, ao permitir que a empresa comercialize seus produtos em total desacordo com a legislação metrológica aplicável, resta evidente que a antecipação dos efeitos da tutela deferida tem forte propensão a causar lesão grave e de difícil reparação ao interesse público, razão pela qual se requer sua reforma.

Nesse contexto, conclui-se, que não resta plausível tutelar o pedido da Interessada, uma vez que a Administração Pública, ao fiscalizar, exerce o seu poder legal de coibir a prática de infrações e proteger o interesse da coletividade.

Acolher a pretensão da Interessada significaria agir de forma conivente com as ilegalidades praticadas por ela. Ademais, não resta plausível tutelar o pedido da Autora, uma vez que a Administração Pública, ao exigir determinados requisitos para o deferimento de um pleito administrativo sob sua competência, apenas exerce o seu poder legal atribuído pela Lei que a criou."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo à ordem jurídica e ao interesse público, em virtude da autorização da comercialização do produto da agravada, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. 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 o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010184-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: FERRUSI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que cumpra integralmente o despacho Id 982094 e junte aos autos cópia integral da decisão recorrida (Id. 762057, páginas 18/21), no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 1.017, §3º, c.c. o artigo 932, parágrafo único, ambos do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020002-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: MAGALI RODRIGUES LINARES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS AGUIAR - SP345021, MARCELO MEIRELLES MATOS - SP329609
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Pleiteia a agravante a reforma da decisão agravada, a fim de que haja o “cancelamento definitivo da indisponibilidade nos bens imóveis registrados sob os números 52.879 e 54.702, ambos no Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba, por mostra-se excessiva para a presente nos termos do art. 185-A, §1º do CTN, e, também, obstar a constrição no imóvel da excipiente na Rua Conselheiro João Alfredo, nº 66, registrado na matrícula nº 56.203 do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba, por se tratar de bem de família impenhorável nos termos da Lei nº 8.009/90.”. Verifico, no entanto, que não foi acostada ao instrumento destes autos cópia integral da decisão recorrida, bem como a cópia integral dos autos de origem. Considero esses documentos essenciais para o deslinde da questão, pois permitirão a análise da constrição sobre os bens e a sua alegada impenhorabilidade. Assim, proceda a recorrente à complementação do instrumento por meio da juntada do documento indicado, no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 1.017, §3º, c.c. o artigo 932, parágrafo único, ambos do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018830-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RICARDO CESAR ALVES & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo da ação (Id. 1183660, páginas 79/80). Opostos embargos e declaração, foram acolhidos para suprir a omissão apontada, sem modificação do julgado (Id. 1183660, páginas 127/128).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo ao crédito público.

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 novo 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 nova lei processual civil assim 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;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, 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 o seguinte argumento:

"E o periculum in mora, por sua vez, é verificado na possibilidade de se comprometer o recebimento do crédito público, que encontra amparo em legislação plenamente vigente, em caso de não se alcançar bens do sócio, estando dissolvida irregularmente a executada."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão do comprometimento do recebimento do crédito público, em virtude da ausência de bens da devedora que, ademais, está dissolvida. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente 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, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013461-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: C.R.PEREIRA & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA FERNANDES MANSILHA - MS12369

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **C.R PEREIRA & CIA LTDA. - ME** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (Id. 908414, páginas 1/2).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da possibilidade de prejuízo ao trâmite do feito, em virtude dos efeitos do *decisum* recorrido.

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.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"3º) REQUER, SEJA RECEBIDO O PRESENTE RECURSO EM SEU EFEITO SUSPENSIVO, tendo em vista que o trâmite do feito pode ser prejudicado com a vigência dos efeitos do despacho interlocutório, ora atacado."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo ao trâmite do feito em razão da decisão agravada sem a sua especificação, para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. 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 o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela Holos Saúde Assessoria Medica Ltda. contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava autorização imediata para apurar e recolher o IRPJ e a CSLL nos percentuais de 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento) respectivamente, em relação aos seus serviços tipicamente hospitalares (Id. 1218510).

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

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.

Não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a pleitear a medida de urgência na petição de interposição e no pedido, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar com a espera pelo julgamento deste recurso para a análise da configuração do perigo da demora. 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.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019342-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: JL NAGATA LTDA - ME

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E Tecnologia - INMETRO contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da ação, ao fundamento de que não foi caracterizada a dissolução irregular da devedora, à vista do registro de distrato social (Id. 1209451).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento da execução contra a devedora original que não tem bens em seu nome.

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 novo 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 nova lei processual civil assim 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;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, 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 o seguinte argumento:

"É evidente o gravame que está em vias de sofrer o(a) Agravante, se não for concedido efeito ativo à decisão recorrida, pois terá, de acordo com ela, que prosseguir a execução apenas contra a empresa, que está dissolvida e não possui bens (cf. documentos de fls. 20/21, extraídos do INFOSEG [veículos] e ARISP [imóveis])."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da inviabilidade da execução, em razão de ter de prosseguir apenas contra a devedora principal que não tem bens em seu nome. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente 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, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019780-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOAO DOMINGOS FIAMENGUI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO ROBERTO ATTANASIO - SP16310

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, acolheu cálculo da contadoria judicial elaborado nos termos da Resolução CJF n.º 267/2013, ao fundamento de que está em conformidade com os critérios fixados no título executivo judicial (Id. 1230297, página 150).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo.

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, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão do efeito suspensivo sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o risco, 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.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por EPAMIL EMPRESA PAULISTA DE MONTAGENS INDUSTRIAIS Ltda. contra decisão que rejeitou exceção de incompetência, ao fundamento de que a vigência da Lei n.º 13.043/2014 revogou a competência delegada da Justiça estadual para o processamento e o julgamento de execuções fiscais da União que, assim, devem tramitar na Justiça Federal da área abrangida pela respectiva Subseção Judiciária (Id. 1205007).

A agravante alega, em síntese, que:

a) em 17/03/2015, foi publicada a Lei nº 13.105 de 2015 (novo CPC), cujo § 5º do artigo 46 estabelece que a execução fiscal deve ser proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência ou no lugar onde for encontrado;

b) para as causas em que for autora a União, o artigo 51 também do novo Código de Processo Civil prescreve que: “*É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União*”.

c) referidos dispositivos têm por objetivo resguardar o direito fundamental do cidadão ao processo público com todas suas as garantias, especialmente ao devido processo legal, princípio previsto no art. 5º, inciso LV, da Carta Magna;

d) aplicação do § 5º, do art. 46, juntamente com o art. 51, ambos do novo Código de Processo Civil é medida que se impõe para cobrança de débitos federais contra devedores domiciliados em Comarcas que não sejam sede de Vara Federal, uma vez que beneficiará tanto o executado/devedor, quanto a própria Fazenda Nacional;

e) o artigo 114 da Lei nº 13.043/2014 apenas revogou o artigo 15, da lei nº 5.010/66 e não dispôs em nenhum momento sobre a matéria competência;

f) a competência para processar e julgar as execuções fiscais da União em Comarcas que não sejam sede de vara federal, não está prevista em nenhuma legislação específica, especialmente na Lei 6.830/80, de maneira que deve ser aplicado subsidiariamente o disposto no Código de Processo Civil.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento da ação perante juízo incompetente.

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 novo 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 nova lei processual civil assim 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;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, 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.

Estabelecem os artigos 75 e 114, inciso IX, da Lei n.º 13.043/2014:

"Art. 114. Ficam revogados:

(...)

IX - o [inciso I do art. 15 da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966.](#)

(...)

Art. 75. A revogação do inciso I do art. 15 da Lei nº 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.

Depreende-se dos dispositivos anteriormente explicitados que a delegação de competência prevista no artigo 15, inciso I, da Lei n.º 5.010/66 foi expressamente revogada pelo artigo 114, inciso IX, da Lei n.º 13.043/14, porém com a permanência da competência delegada em relação às execuções fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas antes da vigência da mencionada lei. Nesse sentido, destaco entendimento do STJ e desta corte, *verbis*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO RÉU. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. LEGALIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS: RESP 1.146.194/SC, RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. ARI PARGENDLER (DJE DE 25.10.2013). AGRAVO REGIMENTAL DO ENTE PÚBLICO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A 1a. Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp. 1.146.194/SC, de minha Relatoria, Relator p/acórdão Ministro ARI PARGENDLER (DJe de 25.10.2013), afetado à sistemática do Recurso Repetitivo, consolidou orientação de que cabe ao Juízo Federal declinar, de ofício, da competência para o processo e julgamento da Execução Fiscal, em favor do Juízo de Direito da Comarca do domicílio do devedor, quando esta não for sede de Vara da Justiça Federal, visto que a competência prevista no art. 15, I da Lei 5.010/66 ostenta natureza absoluta, não se sujeitando ao enunciado da Súmula 33 do STJ. 2. A delegação de competência prevista no art. 15, I da Lei 5.010/66 foi expressamente revogada por força do art. 114, IX da Lei 13.043, de 13.11.2014, remanescendo, todavia, a competência delegada em relação às Execuções Fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas antes da vigência da mencionada lei, nos termos de seu art. 75. 3. Na hipótese dos autos, a Execução Fiscal foi ajuizada em data anterior à vigência da Lei 13.043/2014, razão pela qual a competência para o seu processamento e julgamento é da Justiça Estadual da comarca em que domiciliado o devedor. 4. Agravo Regimental do ente público a que se nega provimento.

(AGRESP 200901405966, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/11/2016).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA EM COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL E ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 13.043/2014. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA FEDERAL. ARTIGO 109, § 3º, CF/88. ART. 15, I, DA LEI 5.010/1996. PROVIMENTOS CJF3 137/97 E 404/2014. ARTS. 75 E 114, X, DA LEI 13.043/2014. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS NORMAS. PRECEDENTES DESTA 2ª SEÇÃO. CONFLITO IMPROCEDENTE. 1 - Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Diadema em face do Juízo Federal da 2ª Vara em São Bernardo do Campo nos autos de execução fiscal proposta em 16/09/2014. 2 - Cuida-se a questão posta de esclarecer se a edição do Provimento nº 404, de 22/01/2014, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que revogou o Provimento nº 137, de 24/09/1997, teria cessado a delegação de competência federal ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Diadema para o julgamento de execução fiscal proposta anteriormente à vigência da Lei nº 13.043, de 13/11/2014. 3 - O Provimento CJF3 nº 137/97 alinhava-se ao disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, bem como ao art. 15, I, da Lei nº 5.010/1966, o qual, até a edição da Lei nº 13.043/14, permitia a propositura das execuções fiscais na Justiça Estadual quando o domicílio do executado não fosse sede de Vara da Justiça Federal, estabelecendo para tanto a jurisdição delegada. 4 - Tal situação perdurou até a edição da Lei 13.043, de 13/11/2014, cujo artigo 114, IX, revogou o artigo 15, I, da Lei 5.010, de 30/05/1966, de modo a cessar a jurisdição delegada e estabelecer a jurisdição única da Justiça Federal, com competência territorial sobre o local de domicílio dos executados. Ademais, o art. 75 da Lei nº 13.043/2014 dispõe expressamente sobre o momento para a fixação de competência da Justiça Federal relativamente às execuções fiscais, de modo a não ser cabível a redistribuição dos feitos ajuizados na Justiça Estadual até 13/11/2014. 5 - A alteração posteriormente trazida pelo Provimento CJF3 nº 404/14 deve ser interpretada de forma sistemática, em harmonia com o contexto legal vigente, de modo a permitir a aplicação do ato normativo em comento com observância à Lei e a Constituição Federal, resguardando-se o princípio da hierarquia das normas. Precedentes desta 2ª Seção. 6 - Conflito improcedente.

(CC 00106563520164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/02/2017).

Dessa forma, considerado que no caso em análise a execução fiscal foi ajuizada, em 02.08.2016, posteriormente à vigência da Lei n.º 13.043/14, o feito deve ser processado e julgado na vara federal da Subseção Judiciária que abrange a Comarca do domicílio da agravante. Saliente-se que tem aplicação, à hipótese dos autos, os artigos 46, §5º, e 51, ambos do Código de Processo Civil, dado há legislação específica sobre a matéria, o que afasta a aduzida afronta ao princípio do devido processo legal (artigo 5º, inciso LV, da CF/88).

Desse modo, ausente a probabilidade do direito, desnecessária a análise do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, uma vez que, 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, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019324-70.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: REFRACTA REFRACTARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP2577070A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **REFRACTA REFRACTARIOS LTDA.** contra decisão que indeferiu o efeito suspensivo aos embargos à execução (Id. 1208392).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da incidência dos efeitos da mora tributária.

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 novo 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 nova lei processual civil assim 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;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, 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 o seguinte argumento:

"26. E de outro, o perigo de dano, embasado no fato de que, caso não seja concedido o requisitado provimento suspensivo, a Agravante não se encontrará sob a égide de decisão judicial para extrair o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a qual implicará em incidência dos efeitos irrealis da mora tributária."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão da "*incidência dos efeitos irrealis da mora tributária*" sem a sua especificação, para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. 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, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010325-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONCAIS S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP70645

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000810-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: S CHEN - PRESENTES - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO BATISTA DA SILVA JUNIOR - SP255606

DECIISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança nº. 0004943152016.403.6100, para determinar à Autoridade Impetrada que adote, imediatamente, as providências necessárias para a manutenção da agravada no sistema de pagamento intitulado Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº.123/06, com efeitos a partir de 31/12/2015, se por outras pendências, além daquelas apontadas na presente ação, não houver legitimidade para a sua recusa.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

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.

Na espécie, a parte agravante se limita a alegar que os efeitos da r.decisão poderão acarretar prejuízos de difícil e incerta reparação, sem esclarecer concretamente que prejuízos seriam esses.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do pedido de efeito suspensivo.

Desse modo, ausente o risco, 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.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000029-93.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIVERSAL REVENDEDORA DE PRODUTOS DE TOUCADOR LTDA

Advogado do(a) APELADO: VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE - SP1802400A

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000274-65.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAMIRO JUNIOR REPRESENTACOES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DOS SANTOS SILVA FILHO - SP2781320A

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000380-52.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ON TIME EXPRESS LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP3175750A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP1546320A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015277-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: DE MAIO FACTORING ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CEZAR AUGUSTO CASSALI MIRANDA - SP168344, MARIZA DE FATIMA DOS SANTOS - SP332274

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.
Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018137-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: DARLAN JHON VERONEZ PAGOTTO, LIDYA MENDIETA HERBAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA - MG129206
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA - MG129206
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, DIRETOR FACULDADE DE MEDICINA DA UFMS, REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL- UFMS

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000217-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AMBEV S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS7567200A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Tendo em vista o requerido em manifestação acostada ao ID nº. 97442, se em termos, republique-se a decisão (ID nº. 677987) em nome do advogado Marcelo Saldanha Rohenkohl, OAB/SP sob o nº 269.098, certificando-se o ocorrido.

Cumpra-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000837-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SALETE ALVES DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA DE CASTRO RIBEIRO REZENDE SANTOS - SP306765

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Tendo em vista o requerido pela União Federal em manifestação acostada ao ID nº. 1083909, dê-se vista dos autos à parte agravante, para manifestação.

Intime(m)-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22201/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036093-06.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.036093-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	SP078570 OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP198610 CLOVIS FAUSTINO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00360930620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A constitucionalidade da taxa de resíduos sólidos domiciliares foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive com a edição da Súmula Vinculante n.º 19: *a taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal.*
- Não prospera a alegação de ilegitimidade passiva da autarquia, uma vez que não há nos autos documentos que comprovem tal fato.
- Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, a constituição definitiva do crédito, no caso dos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ocorre com a entrega do carnê e o termo inicial da prescrição para sua cobrança é a data do seu vencimento. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021547-09.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.021547-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO	:	RJ058238 CLAUDIO TAUFIE FONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	RIMET EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E COMERCIAIS S/A
ADVOGADO	:	SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
	:	SP123946 ENIO ZAHA
No. ORIG.	:	00215470920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXADOS NO FEITO PRINCIPAL.

- No caso, o presente feito foi extinto por superveniente ausência de interesse de agir da embargante, em razão do parcelamento seguido de quitação integral do débito, conforme relatado na sentença (fl. 115), o qual ocorreu após o ajuizamento do processo executivo. Evidencia-se que não foi a exequente quem deu causa à propositura dos embargos à execução, à vista da confissão da executada caracterizada com a opção ao benefício.
- No tocante à fixação de honorários em relação à fazenda, a jurisprudência do E. S.T.J. firmou-se no sentido de que, vencido ou vencedor o ente público, o arbitramento dos honorários advocatícios não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, de maneira que se adota como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.
- No caso dos autos, considerados o trabalho realizado, o valor cobrado (R\$ 105.612,27 - fl. 25), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 5% do valor do débito, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional, bem como superior a 1% (um por cento do valor da causa), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1260297/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. em 15.09.2011, DJe de 19.09.2011 e AgRg no Ag 1371065/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. em 25.10.2011, DJe de 28.10.2011). Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargada para condenar a embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019224-21.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.019224-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	EDISON ULYSSES CHIOATTO FILHO
ADVOGADO	:	SP170402 ANA MARIA ARAUJO KURATOMI
APELANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP230825 FERNANDO CHOCAIR FELICIO
PARTE RÉ	:	AUTO POSTO VIA MANDU LTDA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00103815920118260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50.

1. A Lei de Execução Fiscal prevê, no seu artigo 16, § 1º, que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
2. Precedentes desta Corte.
3. Face à sucumbência, deve o embargante ser condenado em honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20 do CPC de 1973, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, aplicável ao caso em razão do deferimento da justiça gratuita ser anterior à vigência do CPC de 2015.
4. Apelação do embargante a que se nega provimento.
5. Apelação da embargada a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação do embargante e dar provimento à apelação da embargada para condenar o embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, aplicável ao

caso em razão de o deferimento da justiça gratuita ser anterior à vigência do novo CPC, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, a Des. Federal Consuelo Yoshida. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator), que dava provimento ao recurso do embargante e negava provimento ao apelo da exequente.

São Paulo, 06 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Relatora para o acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003243-97.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003243-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
PROCURADOR	:	SP359726B LUDMILA MOREIRA DE SOUSA TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MINERACAO EUGENIO DE MELO LTDA
No. ORIG.	:	00032439720134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO REGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. RECURSO DESPROVIDO.

- O processo foi extinto sem julgamento de mérito. Dessa decisão se insurgiu a recorrente, ao argumento de que a ação deve prosseguir contra os sócios. Contudo, é de rigor a extinção da execução, uma vez que, ante a dissolução regular da executada e não comprovada a responsabilidade dos gestores da empresa, evidente a impossibilidade de prosseguimento do feito, que não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

- Veja-se que se trata de irrisignação originária de execução fiscal ajuizada para a cobrança de dívida ativa decorrente de multa administrativa, conforme notícia a exequente à fl. 31. Não se trata de débito tributário, de forma que não se aplicam as regras dos artigos 134, inciso VII, e 135, inciso III, do CTN.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei e legitima o redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário para o sócio-gerente, nos termos da Súmula nº 435/STJ e do disposto nos artigos 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78.

- Ocorre que, no caso dos autos, inviável o redirecionamento, porquanto ficou comprovada a dissolução regular da pessoa jurídica, por meio do distrato social registrado na JUCESP, em 19/07/2013 (fl.34 vº). Por outro lado, a tentativa de citação frustrada, realizada em 28/10/2013 no endereço apontado na inicial, posterior à dissolução, infirma a presunção de dissolução irregular, a teor da Súmula nº 435 do S.T.J..

- Ademais, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/19, os sócios gerentes, em regra, não respondem pessoalmente pelas obrigações em nome da sociedade. A ressalva quanto à responsabilidade solidária com a pessoa jurídica, no caso de excesso de mandato e atos praticados com violação do contrato ou da lei restou prejudicada pela superveniente dissolução regular, já que o mero inadimplemento não constitui infração à lei, hábil a motivar a responsabilização dos dirigentes da sociedade executada. - Portanto, apresenta-se irretocável a decisão impugnada e inviável a almejada imputação da dívida aos sócios. Por fim, a multa foi aplicada à pessoa jurídica, de modo que dela não se pode legitimamente extrair a presunção de que o sócio atuou contra a lei ou contrato.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014064-57.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.014064-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR	:	SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro(a)
APELADO(A)	:	LUCIANO CARDOSO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP319077 RICARDO APARECIDO AVELINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00140645720134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DO PRINCIPAL. ENCARGO LEGAL. CABIMENTO.

- Para o fim de extinguir a execução fiscal, caberia a satisfação do crédito apontado na inicial. Por outro lado, exsurge do documento de fl. 75 apenas a comprovação do pagamento do valor original, acrescido dos juros (Selic) e multa, insuficiente, portanto, para a quitação do título executivo.

- No caso, o executado teve oportunidade de quitar o débito administrativamente, inclusive interpôs recurso, todavia o fez apenas após a inscrição da dívida e o respectivo ajuizamento da ação, conforme consta do boleto e respectivo comprovante (fl. 75), de maneira que deve arcar com os encargos previstos. A circunstância de ter sido emitido documento com informações acerca do valor original, o qual discrimina a incidência dos juros e multa, sem mencionar os encargos legais, não afasta a presunção de liquidez e certeza da CDA.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito executivo em relação ao débito remanescente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-08.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.005641-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00056410820134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. INSS. AGENDAMENTO PRÉVIO. CABIMENTO. SENTENÇA EXTINTIVA. CUSTAS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Objetiva o impetrante/advogado no presente *mandamus* determinação ao impetrado para que o atenda, a fim de requerer a aposentadoria de um cliente, no prazo de 5 dias, sem a obrigatoriedade de submeter-se ao sistema de agendamento eletrônico. A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC/1973). Pleiteia-se no apelo a condenação da autarquia ao pagamento de custas.

- A questão em debate deve ser apreciada com base no princípio da causalidade, uma vez que, extinto o processo sem resolução do mérito, como na situação em apreço, cabe à parte que deu causa ao ajuizamento indevido suportar os ônus da sucumbência. Nesse sentido: *AC 1851739, PROC: 00196364320124036100, Rel. Des. Federal Paulo Fontes, Sexta Turma, Julg.: 24/04/2017, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2017*. Em relação ao tema, merece destaque também a doutrina de Cândido Rangel Dinamarco: *Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman). (Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 648).*

- No caso concreto, pleiteou o autor seu atendimento por parte da autarquia impetrada no prazo de 5 dias por considerar abusivo o intervalo de quase 2 meses fixado no agendamento efetivado para o dia 06/01/2014, após seu não comparecimento ao atendimento anteriormente agendado para o dia 14/11/2013. No curso da presente ação mandamental o requerimento do benefício previdenciário foi processado e concedido a partir da data do primeiro agendamento, coincidente com a da impetração (14/11/2013), fato que ensejou a

extinção do feito, sem apreciação do mérito. Nesse contexto, não há como se acolher a alegação de que foi a autarquia impetrada quem deu causa ao ajuizamento do *mandamus* tampouco imputar-lhe a responsabilidade pelas despesas do processo, uma vez que o próprio apelante reconheceu, na petição inicial, que não compareceu ao agendamento eletrônico efetivado para o dia 14/11/2013 por *problemas internos relacionados ao funcionamento do escritório* e realizou novo pedido, agendado para o dia 06/01/2014.

- Além disso, o requerimento do benefício foi processado e concedido a partir da data do primeiro agendamento (14/11/2013), como se constata do documento encartado. Desse modo, não há que se falar em condenação do apelado a reembolsar as despesas processuais.
- Recurso de apelação a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005912-54.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.005912-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO	:	SP173719 TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059125420134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO MÍNIMA DO IMÓVEL. NULIDADE DA CDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os requisitos essenciais da certidão de dívida ativa estão descritos no artigo 202 do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.

- O título que embasa a execução fiscal não atende aos requisitos legais, uma vez que a identificação mínima do imóvel, que é essencial à verificação do contribuinte e do fato gerador, restou impossibilitada, porquanto ausente a especificação do número no logradouro, dificultando a defesa do executado que possui vasto patrimônio imobiliário.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010527-36.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.010527-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	TRANSPORTADORA CONTATTO LTDA
ADVOGADO	:	SP156894 ALEXANDRE ORTIZ DE CAMARGO e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
No. ORIG.	:	00105273620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. MULTA PUNITIVA. NOTIFICAÇÕES ENVIADAS AO ENDEREÇO DA FILIAL DA EXECUTADA. VALIDADE. NULIDADE DA CDA AFASTADA.

- Não obstante verse sobre o ato de chamamento ao processo, mas igualmente apto a viciar o feito judicial, entendo que se aplica ao caso o posicionamento do S.T.J., no sentido de que não há se falar em nulidade da citação, ainda que realizada em estabelecimento distinto da sede da empresa e firmado por terceiro estranho ao quadro de funcionários, pois, de acordo com o entendimento firmado no âmbito do STJ, que adota a teoria da aparência, a fim de abrandar a regra legal prevista no artigo 223, parágrafo único, segunda parte, do Código de Processo Civil/1973, considera-se válida a citação postal, desde que comprovada, por meio do aviso de recebimento, a sua entrega na sede ou filial da empresa a uma pessoa que não recusa a qualidade de funcionário.
- Na espécie, as notificações foram enviadas para a filial da empresa, conforme se constata do contrato social (fl. 21), que, consoante o auto de infração de fl. 59, refere-se ao endereço da autuada. Aplicável, portanto, a teoria da aparência.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037226-44.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.037226-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP182406 FABIANA MEILI DELL AQUILA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00372264420134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DO INSS. IMUNIDADE RECÍPROCA. CONFIGURAÇÃO.

- O texto constitucional estendeu às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público a imunidade destinada aos entes a que estão vinculadas (art. 150, inciso VI, letra "a", §§ 2º e 3º, da CF). Precedentes do STF.
- Quanto à vinculação do imóvel objeto da cobrança de IPTU às finalidades essenciais do Instituto Nacional de Seguridade Social, entendo que a vinculação à finalidade social de todo seu patrimônio decorre de lei, porquanto constitui receita para o custeio da seguridade social, a teor do artigo 27 da Lei nº 8.212/91.
- Os bens imóveis pertencentes ao INSS estão legalmente vinculados à finalidade da autarquia, especificamente ao pagamento dos benefícios previdenciários do regime geral. Assim, desnecessária a comprovação, caso a caso, de que os imóveis não utilizados na operacionalização do Instituto são vinculados às suas finalidades essenciais. Precedentes do STJ e desta corte regional.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2015.61.02.002057-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIODONTO DE RIO CLARO COPERATIVA ODONTOLOGICA
ADVOGADO	:	SP165161 ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020577120154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RDC Nº 10/2000. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXIGIBILIDADE.

- A taxa de saúde suplementar foi instituída inicialmente pela Medida Provisória nº 1928, de 25/11/1999, reeditada por meio das Medidas Provisórias nº 2003-1, de 14/12/1999, e nº 2012-2, de 30/12/1999, e convertida na Lei nº 9.961, de 28/01/2000 (arts. 18 a 20).
- A fim de regulamentar o seu recolhimento e afastar a dificuldade criada pela expressão "número médio de usuários", foi editada a RDC nº 10, de 03/03/2000.
- O artigo 3º da RDC nº 10/2000, ao alterar a definição da base de cálculo da taxa de saúde suplementar modificou o próprio tributo, em flagrante violação ao estatuído pelos artigos 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional e 150 da Constituição Federal, que trata princípio da legalidade tributária, garantia fundamental do contribuinte brasileiro.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

	2015.61.28.006718-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	DAIANE ABREU MORENO
ADVOGADO	:	SP357138 DAIANE ABREU MORENO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00067181520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. INSS. AGENDAMENTO PRÉVIO. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE REQUERIMENTOS. CABIMENTO. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA.

- O agendamento prévio, obrigação da qual pretende exonerar-se a impetrante, bem como a limitação do número de requerimentos, constituem medidas de organização interna estabelecidas pela administração com vistas à racionalização, operacionalização e viabilização do atendimento ao público e não se afiguram ofensivos à normatização mencionada tampouco restritivos à atividade do advogado. Essa é a melhor interpretação a ser aplicada, ao considerar-se a situação concreta e a legislação (arts. 2º, § 3º, 6º, parágrafo único e 7º, incisos I, VI, letra "c", XI, XIII, XIV e XV, da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia)), visto que é notório o fato de que a demanda pelos serviços prestados pela autarquia é extremamente elevada, o que torna imprescindível que haja regulamentação que confira aos segurados em geral o mínimo de eficiência ao serem atendidos, no menor tempo possível. O deferimento aos advogados da possibilidade de terem

um tratamento privilegiado não encontra respaldo na Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia). Tal situação acabaria por distorcer o sistema. Devem, destarte, ser observadas todas as regras operacionais para atendimento do impetrante, entendimento que vai ao encontro do artigo 3º, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

- Frise-se, ademais, que dar preferência ao causídico acarretaria evidente prejuízo àqueles que não querem ou não podem fazer uso dos seus serviços, os quais constituem a maior parcela do público que busca atendimento nas agências da Previdência Social. Desse modo, o agendamento configura uma eficaz forma de preservação do direito de inúmeros segurados que, em situação de escassez de recursos financeiros, sequer podem constituir procurador para intermediar seus interesses, que, como sabido, ostentam caráter alimentar. Cabe observar também que a outorga de procuração faz do outorgado, no caso o advogado, unicamente representante do segurado e não lhe dá prerrogativas nos respectivos processos administrativos senão aquelas garantidas a todos os beneficiários. Precedentes.
- A exigência de agendamento prévio para atendimento concretiza e dá efetividade ao que preconizam os artigos 1º, inciso III, 37, *caput*, e 230, *caput*, da Lei Maior. A medida não impede o livre exercício da advocacia e não viola os artigos 5º, incisos II, III, XXXIV e LV, da CF/88. Inversamente, a concessão do privilégio à impetrante/apelante afrontaria o artigo 5º, inciso LXIX, ao determinar tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade.
- Destaque-se que a 4ª Turma deste tribunal, em sede de mandado segurança coletivo impetrado pela OAB-SP contra a Superintendente Regional da Circunscrição de São Paulo do INSS com o objetivo de fosse concedida segurança para que, por prazo indeterminado, pudessem todos os advogados inscritos praticar os atos inerentes ao exercício livre da profissão, inclusive protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, obter certidões com procuração, vista e carga dos autos dos processos administrativos em geral fora da repartição apontada pelo prazo de 10 dias e ter acesso irrestrito à repartição, independentemente da quantidade de atividades, tudo sem a necessidade de prévio agendamento, senhas limitativas e filas injustificadas, manteve a sentença de improcedência.
- Nesse contexto, merece reforma a sentença. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.
- **Reexame necessário e recurso de apelação a que se dá provimento. Recurso adesivo a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e ao apelo interposto pelo INSS, para denegar a segurança e julgar improcedente o pedido. Negar provimento ao apelo adesivo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021922-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021922-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	KOLETUS TRANSPORTADORA E COLETORA DE RESIDUOS LTDA
ADVOGADO	:	SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP073765 HELIO POTTER MARCHI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00082807220074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - DESBLOQUEIO - ART. 649, CPC - ÔNUS DO EXECUTADO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da Lei Processual Civil, a penhora *on line* pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional.
- 2- A medida não ofende o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 805 do CPC, consoante precedentes do STJ.
3. A hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

4. Cedição que a pessoa jurídica possui compromissos a ser honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.
5. De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresárias da empresa, o que ino correu na hipótese.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.
 André Nabarrete
 Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22200/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018757-56.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.018757-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCO TULIO ARAUJO NANO e outro(a)
	:	CARLOS OTAVIANO NANO
ADVOGADO	:	SP053743 EMILIA SOARES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00187575620004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA PROPOSTA PELA ECT. CONTRATO DE FRANQUIA EMPRESARIAL. SERVIÇO DE VALES POSTAIS. IRREGULARIDADES PRATICADAS NAS GESTÕES ANTERIORES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS RÉUS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO VERIFICADA. APELAÇÃO DA ECT DESPROVIDA. AGRAVOS RETIDOS PREJUDICADO E NÃO CONHECIDO.

- Ação proposta pela ECT para cobrar dos réus, sócios proprietários da Post & Office Serviços Telemáticos LTDA., a quantia de R\$ 210.185,49 por força de contrato de franquia empresarial e por conta de fraude no serviço de vales postais cometido por funcionário da empresa, no período de novembro de 1995 a junho de 1997.
- Da documentação relacionada fica cristalino que a importância cobrada pela ECT refere-se a período anterior a assunção pelos réus da empresa franqueada. Qualquer responsabilidade pessoal deles por omissão ou comissão está descartada em relação ao funcionário que cometeu as irregularidades.
- A tese da apelante esta centrada na desconsideração da personalidade jurídica, o que pressuporia que as irregularidades tivessem sido cometidas na gestão dos sócios réus, o que já se mencionou não ser verdade. Mesmo que se invoque o artigo 50 do Código Civil, inexistente à época dos fatos, embora o tema fosse tratado pela doutrina e jurisprudência, a caracterização do *disregard* pressupõe o abuso da personalidade jurídica ou a confusão patrimonial, com participação ou envolvimento dos réus, o que absolutamente está ausente nos autos.
- As questões suscitadas não autorizam concluir que houve má-fé da apelante, pois a pretensão foi juridicamente fundamentada, embora não tenha sido acolhida.
- Apelação conhecida e desprovida, agravo retido de fls. 1840/1844 prejudicado e o de fls. 1789/1805, não conhecido e rejeitada a alegação de litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, declarar prejudicado o agravo retido de fls. 1840/1844, não conhecer o agravo retido de fls. 1789/1805 e rejeitar a alegação de litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-66.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.009750-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	BENEDICTO ADELINO VICTORELLI (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	DEOMAR DE JESUS VICTORELLI ORPINELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP102120 JOSE ROBERTO ZAMBON e outro(a)
APELADO(A)	:	VALENTINA VICTORELLO DE CARVALHO espolio
REPRESENTANTE	:	JOAO DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
No. ORIG.	:	00097506620074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SALDOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. À mingua de conexão com os fundamentos da decisão recorrida a apelação não deve ser conhecida (STJ, AGRMS 14999, Terceira Seção, DJE de 18/06/2010; STJ, AgRg no ERESP 50767/DF, Segunda Seção, DJ de 29/09/1997; TRF3, MS 201003000271060, Órgão Especial, DJF3 CJ1 de 04/07/2011)
2. Não há óbice à apreciação de questão processual porquanto não se encontra sobrestada por força das decisões proferidas pelo E. STF nos autos dos RE nº 591.797 e 626.307 e AI nº 754.745.
3. A questão em torno da prescrição dispensa, à atualidade, maiores digressões, à vista do entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ, quando do julgamento do RESP nº 1.133.872, no sentido de que o aludido prazo é vintenário e não quinquenal (Rel. Ministro Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 28/03/2012).
4. Afastada a prescrição quinquenal, de rigor o retorno dos autos à vara de origem.
5. Apelação não conhecida e prescrição quinquenal afastada, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e, por maioria, afastar, de ofício, a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2017.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006638-44.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.006638-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MARCO TULIO ARAUJO NANO e outro(a)
	:	CARLOS OTAVIANO NANO
ADVOGADO	:	SP053743 EMILIA SOARES DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00187575620004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DA CITAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- O agravo foi interposto com o objetivo de ver decretada a nulidade da citação do réu Marco Túlio Araújo ou, subsidiariamente, de ver aceita a contestação apresentada. Todavia, a questão já havia sido objeto de manifestação judicial, submetida a agravo retido. Operou-se, portanto, a preclusão consumativa, de forma que o agravo de instrumento não pode ser conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-44.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.000296-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE BEBEDOURO SP
ADVOGADO	:	SP207363 TELMO LENCIONI VIDAL JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP165606B ALESSANDRA CRISTINA PEREIRA JOAQUIM DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00002964420114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Cabível a distinção entre as entidades estatais que prestam serviço público e aquelas que desenvolvem a atividade privada. O artigo 173 prevê que *a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo*, o que é feito por meio das empresas públicas e das sociedades de economia mista, com a produção ou comercialização de bens ou prestação de serviços.

- O desenvolvimento da atividade econômica em sentido estrito pelo Estado, o que ocorre em situação de excepcionalidade, rege-se pelo regime próprio das empresas privadas, ao passo que a prestação de serviços, ainda que realizada por meio da administração indireta, se submete ao regime jurídico de direito público.

- A Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos é empresa pública criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69 e regulada pela Lei n.º 6.538/78, destinada à prestação do serviço postal, de competência da União, consoante previsão do artigo 21, inciso X, da Constituição. No desenvolvimento dessa atividade, considerada *serviço público por definição constitucional*, é alcançada pela imunidade recíproca (*in Grau, Eros Roberto, A ordem econômica na Constituição de 1988, 13ª Edição, São Paulo: Ed. Malheiros, 2008, p. 124*).

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012858-39.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.012858-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP223721 FERNANDA VASCONCELOS FONTES PICCINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00128583920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ISENÇÃO RECONHECIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12.05.2010, DJe 21.05.2010).
- Realizada a constituição do crédito tributário por meio da lavratura de auto de infração, adota-se como termo inicial da fluência do prazo prescricional a data da notificação do contribuinte.
- A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação.
- O desenvolvimento da atividade econômica em sentido estrito pelo Estado, o que ocorre em situação de excepcionalidade, rege-se pelo regime próprio das empresas privadas, ao passo que a prestação de serviços, ainda que realizada por meio da administração indireta, se submete ao regime jurídico de direito público.
- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é empresa pública criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69 e regulada pela Lei n.º 6.538/78, destinada à prestação do serviço postal, de competência da União, consoante previsão do artigo 21, inciso X, da Constituição. No desenvolvimento dessa atividade, considerada *serviço público por definição constitucional*, é alcançada pela imunidade recíproca (*in* Grau, Eros Roberto, A ordem econômica na Constituição de 1988, 13ª Edição, São Paulo: Ed. Malheiros, 2008, p. 124).
- As empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades estatais que prestem serviço público podem gozar de privilégios fiscais, ainda que não extensivos a empresas privadas prestadoras de serviço público em regime de concessão ou permissão (ACO 765 QO, Rel. p/ Acórdão: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 01.06.2005).
- Demonstrada a qualidade de empresa prestadora de serviços públicos é aplicável à ECT a isenção prevista às entidades públicas no artigo 4º, inciso III, da Lei Municipal n.º 9.806/84 (5º, inciso VIII, da Lei Municipal n.º 13.747/02), sem qualquer violação ao disposto no artigo 111 do CTN.
- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar a União ao pagamento dos honorários advocatícios.
- Preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para reconhecer a isenção da apelante em relação à taxa de fiscalização de anúncio e, por consequência, julgar extinta a execução fiscal, bem como fixar os honorários em R\$500,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017803-69.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.017803-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP274343 MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP296863 MARILEN ROSA DE ARAUJO e outro(a)
No. ORIG.	:	00178036920114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA MUNICIPAL DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 1.013, § 4º, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 412/1533

do CPC. CONSTITUCIONALIDADE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO.

1. Não efetuado o lançamento, tampouco realizado o pagamento, tem a autoridade fazendária o prazo de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito, para constituir o débito, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.
2. Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12.05.2010, DJe 21.05.2010).
3. Realizada a constituição do crédito tributário por meio da lavratura de auto de infração, adota-se como termo inicial da fluência do prazo prescricional a data da notificação do contribuinte.
4. A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação.
5. Não se verificado o decurso do prazo quinquenal entre constituição dos créditos e o despacho citatório, devem ser analisadas as demais questões suscitadas no feito, na forma do artigo 1.013, § 4º, do CPC
6. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio, instituída pela lei municipal paulista nº 13.474/2002, assegurada pelo entendimento do e. Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: RE 216207/MG, AI 618150/MG, AI 581503/MG).
7. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento que "a imunidade tributária recíproca - C.F., art. 150, VI, a - somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas." (RE 424.227/SC; RE 364.202/RS).
8. Quanto ao reconhecimento pelo C. STF de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é prestadora de serviços públicos, tal fato não tem o condão de afastar sua natureza de pessoa jurídica de direito privado, previsto pelo artigo 44 do Código Civil, pouco importando a natureza da atividade desenvolvida.
9. A legislação tributária deve ser interpretada literalmente, quando dispõe sobre outorga e isenção, conforme o disposto pelo artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, o que tornaria cabível a cobrança da taxa em comento.
10. Apelação provida. Embargos à execução fiscal julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar o decreto de prescrição, nos termos do voto do Des. Federal André Nabarrete (Relator) e, por maioria, na forma do artigo 1.013, § 4º, do CPC, julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, a Des. Federal Consuelo Yoshida. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator), que na forma do artigo 1.013, § 4º, do CPC, julgava procedentes os embargos à execução fiscal para declarar a inexigibilidade da taxa de fiscalização e anúncios.

São Paulo, 06 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020632-23.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.020632-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP223721 FERNANDA VASCONCELOS FONTES PICCINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00206322320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. TAXA MUNICIPAL DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. CONSTITUCIONALIDADE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO.

1. Determina o caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional: art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. No caso, a constituição do crédito exequendo ocorreu por meio de notificações ao contribuinte, as quais ocorreram, em 27/12/05 e 03/08/06 (fls. 21/25), conforme CDA, marco inicial da contagem do prazo prescricional.
3. No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009). Assim, no caso, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação dada pela LC nº 118/2005, segundo a qual a prescrição se interrompe com a deliberação de citação.
4. Na espécie, constituído o crédito, em 27/12/05 e 03/08/06 (fls. 21/25), não se constata tenha decorrido o lustro legal até o despacho citatório, em 25/11/2010 (fl. 11), razão pela qual merece reforma a sentença para afastar a prescrição do crédito tributário. Assim, à vista da interrupção do lustro prescricional com a ordem de citação, em 25/11/2010 (fl. 11), merece reforma a sentença para afastar a prescrição do crédito tributário.
5. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio, instituída pela lei municipal paulista nº 13.474/2002, assegurada pelo entendimento do e. Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: RE 216207/MG, AI 618150/MG, AI 581503/MG).
6. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento que "a imunidade tributária recíproca - C.F., art. 150, VI, a - somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas." (RE 424.227/SC; RE 364.202/RS).
7. Quanto ao reconhecimento pelo C. STF de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é prestadora de serviços públicos, tal fato não tem o condão de afastar sua natureza de pessoa jurídica de direito privado, previsto pelo artigo 44 do Código Civil, pouco importando a natureza da atividade desenvolvida.
8. A legislação tributária deve ser interpretada literalmente, quando dispõe sobre outorga e isenção, conforme o disposto pelo artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, o que tornaria cabível a cobrança da taxa em comento.
9. Inversão dos ônus da sucumbência.
10. Apelação provida para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a prescrição do crédito tributário, nos termos do voto do Des. Federal André Nabarrete (Relator) e, por maioria, dar provimento à apelação para julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, o Des. Federal Johnson Di Salvo, que davam parcial provimento à apelação, para afastar a prescrição do crédito tributário e, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso III, do CPC, julgar procedentes os embargos à execução fiscal.

São Paulo, 16 de agosto de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006718-52.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.006718-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00067185220124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA MUNICIPAL DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO.

1. As alegações referentes à decadência e à prescrição não foram conhecidas, uma vez que a sentença não reconheceu o decurso do prazo extintivo, de forma que não há interesse recursal.
2. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio, instituída pela lei municipal paulista nº 13.474/2002, assegurada pelo entendimento do e. Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: RE 216207/MG, AI 618150/MG, AI 581503/MG).
3. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento que "a imunidade tributária recíproca - C.F., art. 150, VI, a - somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas." (RE 424.227/SC; RE 364.202/RS).
4. Quanto ao reconhecimento pelo C. STF de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é prestadora de serviços públicos, tal fato não tem o condão de afastar sua natureza de pessoa jurídica de direito privado, previsto pelo artigo 44 do Código Civil,

pouco importando a natureza da atividade desenvolvida.

5. A legislação tributária deve ser interpretada literalmente, quando dispõe sobre outorga e isenção, conforme o disposto pelo artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, o que tornaria cabível a cobrança da taxa em comento.

6. Apelação parcialmente conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, a Des. Federal Consuelo Yoshida. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator), que conhecia parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negava-lhe provimento.

São Paulo, 06 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013201-19.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013201-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MIRIAM KATE DE LIMA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP337902 ANDERSON BORGES BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00132011920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. GUARDA MUNICIPAL. INSCRIÇÃO NA OAB. INCOMPATIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- A ordem dos advogados (art. 28, inciso V, da Lei n.º 8.906/94) impede a inscrição dos ocupantes de funções vinculadas à atividade policial de qualquer natureza, e não somente daquelas ligadas à atividade policial repressiva (artigo 144, incisos I a V, da CF/88), ou seja, todas que detêm o poder de polícia, cujo conceito está no artigo 78 do CTN: *Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.*

- Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao denegar o pleito de inscrição nos quadros da OAB-SP e a emissão da concorrente carteira de identificação, uma vez que a impetrante exerce o cargo de guarda municipal, cuja atividade está ligada ao exercício do poder de polícia, na medida em que restringe direitos e liberdades individuais em favor do interesse público na proteção dos bens, serviços e instalações municipais, a teor do artigo 144, § 8º, da CF/88. Precedentes.

- Não há que se falar, assim, em inconstitucionalidade (artigos 5º, 22, inciso XVI, 170 e 193 da CF/88) ou ilegalidade (artigos 28, inciso V, e 44, inciso I, da Lei n.º 8.906/94) na negativa de inscrição da agravante nos quadros da impetrada. Cabe frisar, por fim, que o fato de a Guarda Municipal não se encontrar listada nos incisos I a V do artigo 144 da Carta maior não desconfigura sua natureza policial, conforme corretamente consignado no parecer do MPF encartado aos autos: *Ressalte-se não ser suficiente para descaracterizar a natureza policial da Guarda Municipal o fato de a corporação não estar elencada nos incisos I a V do artigo 144 da Constituição Federal, pois tal rol prevê apenas a atividade policial repressiva, não abrangendo, à evidência, a integralidade das tarefas da segurança pública, atrelada ao poder de polícia da Administração.*

- Apelo a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2014.61.00.021458-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	: APARECIDA DE LOURDES ROMAO TOFOLETTI e outros(as)
	: CREUZA ROMAO MARQUES
	: GILDA ROMAO FERREIRA
	: ARMANDO ROMAO FILHO
	: LEILA ROMAO DA COSTA
	: GOMERCINDO JOSE ROMAO
	: LUISA PALMIRA ROMAO FERREIRA
	: ANTONIO DONIZETE ROMAO
	: MARCO ANTONIO ROMAO
	: ROSANGELA ROMAO
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	: 00214589620144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL ORIUNDA DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. DISCUSSÃO ACERCA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS RELATIVOS AO PLANO VERÃO. SUSPENSÃO DOS FEITOS POR DETERMINAÇÃO DA CORTE SUPREMA.

- O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários em cadernetas de poupança por modificação de plano econômico está suspenso por determinação do Supremo Tribunal Federal, consoante decisão proferida nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP e nº 591.797/SP, de modo que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, objeto da presente execução fiscal está suspensa. De outro lado, a corte superior firmou o entendimento de que também devem ser sobrestadas as execuções individuais oriundas de sentença não transitadas em julgado proferidas em ação coletiva de cobrança de expurgos inflacionários relacionados ao Plano Verão.

- Descabidos os pedidos provisórios de cumprimento de sentença, nos termos do artigo 475-O do CPC/73, à vista da referida suspensão, o que acarreta ausência de interesse de agir.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2014.61.06.004449-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	: JOSE MAINO RIO PRETO e outro(a)
	: JOSE MAINO
ADVOGADO	: SP131117 AIRTON JORGE SARCHIS e outro(a)
PARTE RÉ	: Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	: SP302356 AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA PERES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG.	: 00044490620144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
-----------	--

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 8.078/90. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Mostra-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao consignar que se afigura ilegítimo a ato impugnado, uma vez que o fornecimento de energia elétrica constitui serviço público essencial, o qual se submete ao princípio da continuidade e não pode ser interrompido pela concessionária como forma de coação ao consumidor ao pagamento de eventuais débitos unilateralmente apurados pela concessionária (arts. 42 e 22 da Lei n.º 8.078/90). Precedentes.
- As questões das supostas dívidas e da ocorrência ou não de fraude no medidor deve ser decidida em ação própria, conforme corretamente assinalado no parecer do MPF: *...ilegal a interrupção no fornecimento de energia elétrica como forma de punir o consumidor, em razão da constatação de suposta fraude no medidor, sem que a questão seja dirimida em processo administrativo regular em que assegurado o direito de defesa e o contraditório (...).*
- Remessa oficial a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL N° 0025046-77.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025046-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	: Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	: MG105420 GIOVANNI CHARLES PARAIZO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DANIEL BARRETO VIEIRA DE AQUINO e outros(as)
	: FELIPE CALTRAN BARROS
	: GUSTAVO DA MATA SOBREIRA FELIX PADILHA
	: HEITOR SENA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP354892 LUCIENE CAVALCANTE DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00250467720154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. MÚSICO. VÍCIOS NÃO APONTADOS. REFORMA DE DECISÃO. DESCABIMENTO.

- O acórdão embargado analisou a questão referente à necessidade de inscrição dos músicos perante a autarquia (OMB) como condição para o exercício da profissão e assinalou que foi objeto de apreciação pelo STF no julgamento do RE n.º 795.467, representativo da controvérsia, em 15/06/2014, ao entendimento de que a atividade de músico é manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão e a inscrição em conselho de fiscalização profissional somente pode ser exigida quando houver potencial lesivo na atividade. Nesse contexto, afigura-se descabido o requerimento apresentado nos presentes aclaratórios, até porque a simples existência da ADPF n.º 183/DF em curso não implica, necessariamente, o sobrestamento dos feitos em trâmite sobre a mesma matéria. Frise-se ainda que o julgamento do recurso extraordinário representativo da controvérsia ocorreu após o início da citada arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF n.º 183), protocolada em 14/07/2009.
- O aresto está em consonância com a interpretação da 4ª Turma desta corte e coaduna com o entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, de modo que não há que se falar em afronta ao artigo 97 da Constituição Federal ou Súmulas n.º 266 e a Vinculante 10 ambas do STF. Ademais, negativa de vigência à legislação (artigo 5º, inciso XIII, da CF e 28 da Lei n.º 3.857/60), não constitui vício a justificar a interposição dos embargos de declaração, pois a via adequada para corrigir a mácula invocada pela parte são os recursos especial e extraordinário, de forma que se constata que a embargante almeja atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.
- Inexiste, portanto, quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

- Demonstrado o caráter manifestamente protelatório dos embargos, consoante explicitado, deve ser aplicada multa, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do Estatuto Processual Civil, fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa.
- Aclaratórios rejeitados e, com fulcro no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil, aplicada à embargante multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, bem como, com fulcro no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil, aplicada à embargante multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000380-72.2016.4.03.6004/MS

	2016.60.04.000380-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	ALESSANDRA SIMAO SOARES MATOS
ADVOGADO	:	MS018593 RENATA B GONZAGA RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ	:	ENERGISA MATO GROSSO DO SUL DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	MS014837 MARIANA MENDES MIRANDA DE BRITO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00003807220164036004 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. INTERRUPÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 8.078/90. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Mostra-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao consignar que se afigura abusivo a ato impugnado, uma vez que o fornecimento de energia elétrica constitui serviço público essencial, o qual se submete ao princípio da continuidade e não pode ser interrompido pela concessionária como forma de coação ao consumidor ao pagamento de eventuais débitos unilateralmente apurados pela concessionária. (arts. 42 e 22 da Lei n.º 8.078/90). Precedentes.
- As questões das supostas dívidas e da existência ou não de irregularidade no medidor deve ser decidida em ação própria, e é vedado qualquer tipo de constrangimento ou ameaça ao usuário, nos termos da normatização destacada.
- Remessa oficial a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22199/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001961-08.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.001961-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 115/118
INTERESSADO	:	EDVALDO ARAUJO DIAS
ADVOGADO	:	SP213159 SP213159 DEISE CRISTINA FRANCO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Os artigos citados nos embargos de declaração não foram anteriormente suscitados no curso do processo, sobretudo nas contrarrazões de apelação, de modo que não há omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo.
- Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-07.2009.4.03.6125/SP

	2009.61.25.003771-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	:	SP206115 RODRIGO STOPA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00037710720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DÚVIDA QUANTO À ORIGEM DO DÉBITO. NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO. TÍTULO ILÍQUIDO. OFENSA À AMPLA DEFESA. NULIDADE INSANÁVEL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE.

- Segundo as CDA, o débito refere-se a inadimplemento de imposto predial e territorial urbano e taxas de serviços urbanos, com vencimentos em 20/03/92 a 20/08/92. Observa-se que não há especificação do montante equivalente ao imposto e à taxa, e nem mesmo a que tipo de taxa se refere a cobrança. A própria municipalidade informou à fl. 207, que: *Encontra-se tramitando junto à municipalidade procedimento administrativo sob o nº 6979/2010, onde está sendo apurada a origem do débito executado, visando contatar se a dívida excutida nesta ação refere-se a IPTU e/ou taxa de serviços urbanos, e, com isso, analisar se há incidência da imunidade intragovernamental estabelecida no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da CF/88.* À vista desse procedimento, a exequente pediu o sobrestamento do feito. Assim, diante da comprovação de que as CDA que embasam a presente execução padecem de certeza e liquidez, está configurada sua nulidade, por falta dos requisitos dos artigo 202 do CTN e 2º, §§5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80, e conseqüentemente a nulidade do presente feito executivo (artigo 618, inciso I, do CPC/73).
- A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência do Recurso Especial n. 823.011/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, DJ de 05/03/2007, assentou o posicionamento *na linha de ser permitido à Fazenda Pública a substituição da Certidão de Dívida Ativa para especificar a origem da dívida, anotar os exercícios compreendidos e indicar o número do veículo tributado pelo IPVA, até a prolação da sentença dos embargos à execução, conforme a inteligência do § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.*
- Embora a legislação e a jurisprudência permitam a substituição da CDA, isto não é uma regra estanque, porquanto se deve analisar a sua viabilidade no caso concreto. No presente pleito, tal solução não configura alternativa hábil a sanar o vício da CDA, uma vez que exige apuração em procedimento administrativo, como informou a própria fazenda pública. Assim, pelo fato de a iliquidez do título não

depende de mera substituição para sanar a nulidade da execução, claramente há impedimento ao exercício da ampla defesa pela executada, o que configura vício insanável.

- No que tange à alegação de nulidade da intimação para dar andamento ao feito, também não assiste razão à recorrente. No caso dos autos, conforme mencionado, a exequente informou acerca da apuração da origem do débito em procedimento administrativo e pediu suspensão do prazo por 30 dias, o processo ficou suspenso de agosto a dezembro sem manifestação da fazenda pública, ocasião em que foi sentenciado. De acordo com a certidão de fl. 209, foi realizado contato telefônico com o procurador da fazenda municipal para que retirasse os autos e ele se manteve inerte. É certo que tal intimação não é válida, mas cabia à fazenda pública se manifestar nos autos independentemente de intimação, já que a ela compete impulsionar o processo em busca da satisfação do crédito.

- Não obstante o juízo singular não tenha promovido a intimação da apelante de forma regular, o que em tese implicaria nulidade, de acordo com a jurisprudência pátria, a declaração de nulidade de um ato tem que ser fundamentada na existência de prejuízo às partes, o que não ocorreu no presente pleito, eis que a recorrente não demonstrou interesse no andamento do feito, como quer fazer crer, primeiro porque após ultrapassado o prazo da suspensão do processo, deixou de se manifestar espontaneamente no processo, a fim de dar andamento ao feito e segundo porque quando se manifestou nos autos, após 4 meses de sua paralisação, foi para pedir a nulidade da intimação, sem demonstrar que havia solucionado a questão da iliquidez do título. Nesse sentido: *de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes* (RESP 201100475006, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:10/04/2013 ..DTPB:.). Confira-se também: AC 200481000096181, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/06/2011 - Página::499.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006460-47.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.006460-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP182406 FABIANA MEILI DELL AQUILA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00064604720094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO.

1. Dada a natureza de sociedade anônima da RFFSA, vinha entendendo que sua atividade ostentava cunho econômico e, portanto, visava ao lucro, o que, por conseguinte, impedia que a empresa se beneficiasse da imunidade tributária recíproca (CF/88, art. 150, VI, "a", §§ 2º e 3º).

2. O STF, mais precisamente em 12/08/2016, em sede de exame de repercussão geral no RE 959.489, por meio de seu Plenário, decidiu que o tema envolvendo a suposta imunidade recíproca da RFFSA não é de índole constitucional e, por tal motivo, não é dotado de repercussão geral.

3. Não mais aplicável como razão de decidir a posição antes explicitada pelo STF no RE nº 943.885, justamente porque suas bases repousam na questão constitucional, tendo a Excelsa Corte frisado, repita-se, por seu órgão Plenário, que a solução do tema não requer o emprego das normas da mais alta hierarquia do sistema jurídico.

4. Possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator) e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, o Des. Federal Johnson Di Salvo (este, pela conclusão), que negavam provimento à apelação.

São Paulo, 16 de agosto de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007592-36.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.007592-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal André Nabarrete
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00075923620104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO. VERIFICAÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS ACLARATÓRIOS PARA SANÁ-LA, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO.

I. Nos termos do artigo 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre os quais devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

II. Não há omissão quanto à aplicação dos artigos 34 e 35 da CF/1988, porquanto não invocados em sede da apelação interposta, tampouco fundamentam o provimento embargado.

III. Os embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, pela União e pelo Ministério Público merecem acolhida para fins de prequestionamento expresso de dispositivos constitucionais e legais, a saber: artigos 1º, 2º e 74, II, CF/1988 (princípio federativo e separação de poderes); artigo 5º, II, CF/1988 (princípio da legalidade); artigo 19, II, CF/1988 (presunção de legitimidade dos atos administrativos); artigos 2º, inciso II, e 4º, incisos VIII e XII, do Decreto nº 5.480/2005 e artigo 71 da Lei Maior (controle interno e externo da administração pública federal - CGU e TCU); artigo 16 da LACP (alcance territorial do *decisum*, impropriedade por falta de provas e alcance da coisa julgada).

IV. Supre-se a omissão em relação à questão dos honorários advocatícios para o fim de excluir a condenação da CEF e da União ao seu pagamento, consoante interpretação sistemática e isonômica dos artigos 13 e 18 da LACP. Precedentes do STJ.

V. Não há obscuridade em relação à delimitação da condenação da CEF, a qual é consequência lógica da interpretação do julgado embargado e demanda sua simples compreensão integrada à sentença recorrida. Condenada a embargante, assim, à "*obrigação de fazer consistente na efetiva e eficaz fiscalização da boa e regular aplicação das verbas federais quando for a responsável pela transferência de tais recursos (da União), através de convênios ou contratos de repasse, inclusive quanto à regularidade dos procedimentos licitatórios através dos quais serão ou estão sendo contratadas as obras, serviços e aquisição de bens, inclusive somente liberando a verba após a apresentação de cópia integral do processo licitatório e da lista de verificação de sua legalidade pelo seu departamento jurídico*", delimitada a imposição do dever, nesta instância, ao Município de Pratânia/SP.

VI. Quanto às demais arguições expandidas pelas partes, revelam mero inconformismo com a linha de julgamento e intuito de reforma do julgado. Constatada a ausência dos requisitos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, torna-se descabida a atribuição de efeito modificativo aos aclaratórios opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida.

VII. Embargos de declaração da Caixa Econômica Federal, da União e do Ministério Público Federal parcialmente acolhidos para fins de prequestionamento expresso quanto aos dispositivos legais e constitucionais suscitados e para suprir omissão quanto à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, indevidos *in casu*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da Caixa Econômica Federal, da União e do Ministério Público Federal para fins de prequestionamento expresso quanto aos dispositivos legais e constitucionais suscitados e para suprir omissão quanto à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, indevidos *in casu*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006042-47.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.006042-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR	:	SP260274 ELIANE ELIAS MATEUS e outro(a)
No. ORIG.	:	00060424720124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA CDA. INCABIMENTO. NOTIFICAÇÃO MENDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. POSSIBILIDADE.

1. Descabida a alegação de nulidade do título, em razão da errônea indicação do sujeito passivo do débito. Tal argumento não prospera, uma vez que a Superintendência de Patrimônio é mero órgão administrativo da União, sem personalidade jurídica e capacidade para estar em juízo.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, em regime de julgamento de recursos repetitivos, à luz do artigo 543-C, da lei processual, já pacificou o entendimento de que o ônus da prova do não-recebimento da cobrança das guias de cobrança das taxas e tarifas municipais recai exatamente sobre o contribuinte (Precedente: AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 28/09/2010).
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, a Des. Federal Consuelo Yoshida. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator), que dava parcial provimento à apelação.

São Paulo, 06 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-66.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.002188-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MARIA LISANE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP268993 MARIZA SALGUEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00021886620134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. NOMEAÇÃO PARA CARGO PÚBLICO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SENTENÇA MANTIDA.

- A argumentação apresentada pela impetrante/apelante no presente feito, como corretamente consignado pelo Juízo *a quo*, demanda dilação probatória, com realização de perícia médica, providência incompatível com rito da ação mandamental, na qual compete à parte impetrante a demonstração, de plano, ou seja, com a petição inicial, da liquidez e certeza do direito invocado, o que não ocorreu. As alegações apresentadas na peça inicial, bem como no apelo interposto, carecem de comprovação firme quanto à ilegalidade do ato impugnado, sem a qual se afigura impossível uma correta análise da situação trazida a juízo, o que reforça o entendimento quanto à inadequação da via eleita, conforme assinalou o MPF no parecer encartado: *As inúmeras questões levantadas pela impetrante em sua petição inicial, de forma nenhuma podem ser devidamente discutidas, contestadas e avaliadas no presente procedimento, eis que demandam uma mais completa e profunda digressão, impossível no presente rito.*

- Não merece reparos o julgado recorrido, ao julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito (artigo 267, inciso VI, do CPC/1973) por considerar inadequada a via eleita. Precedentes.

- **Recurso de apelação a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0056111-09.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.056111-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP212392 MARCIO MORANO REGGIANI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00561110920134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO.

1. Dada a natureza de sociedade anônima da RFFSA, vinha entendendo que sua atividade ostentava cunho econômico e, portanto, visava ao lucro, o que, por conseguinte, impedia que a empresa se beneficiasse da imunidade tributária recíproca (CF/88, art. 150, VI, "a", §§ 2º e 3º).

2. O STF, mais precisamente em 12/08/2016, em sede de exame de repercussão geral no RE 959.489, por meio de seu Plenário, decidiu que o tema envolvendo a suposta imunidade recíproca da RFFSA não é de índole constitucional e, por tal motivo, não é dotado de repercussão geral.

3. Não mais aplicável como razão de decidir a posição antes explicitada pelo STF no RE nº 943.885, justamente porque suas bases repousam na questão constitucional, tendo a Excelsa Corte frisado, repita-se, por seu órgão Plenário, que a solução do tema não requer o emprego das normas da mais alta hierarquia do sistema jurídico.

4. Possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator) e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, o Des. Federal Johnson Di Salvo (este, pela conclusão), que davam provimento à apelação da União e à remessa oficial.

São Paulo, 16 de agosto de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003374-32.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.003374-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP352777 MARILIA TORRES LAPA SANTOS MELO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00033743220144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE LIXO. NULIDADE DA CDA. INCABIMENTO. NOTIFICAÇÃO MENDIANTE ENTREGA DO CARNÊ. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.

1. Descabida a alegação de nulidade do título, em razão da errônea indicação do sujeito passivo do débito. Tal argumento não prospera, uma vez que a Superintendência de Patrimônio é mero órgão administrativo da União, sem personalidade jurídica e capacidade para estar em juízo.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, em regime de julgamento de recursos repetitivos, à luz do artigo 543-C, da lei processual, já pacificou o entendimento de que o ônus da prova do não-recebimento da cobrança das guias de cobrança das taxas e tarifas municipais recai exatamente sobre o contribuinte (Precedente: AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 28/09/2010).
3. Condenação da Fazenda Pública do Município de Campinas reduzida para R\$ 200,00 (duzentos reais).
4. Apelo da União improvido e apelo da Fazenda Pública do Município de Campinas parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas, para reduzir a verba honorária para R\$ 200,00, nos termos do voto do Des. Federal André Nabarrete (Relator), e, por maioria, negar provimento ao apelo da União, nos termos do voto da Des. Federal Marli Ferreira, com quem votaram os Des. Federais Mônica Nobre e Marcelo Saraiva e, na forma dos artigos 53 e 260, § 1º do RITRF3, a Des. Federal Consuelo Yoshida. Vencido o Des. Federal André Nabarrete (Relator), que dava provimento ao apelo da União.

São Paulo, 06 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006915-05.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.006915-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR	:	SP127012 FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00069150520164036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Quanto à notificação dos tributos, na lição de Leandro Paulsen, a notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. (*in* Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 982), porque, uma vez realizada, aperfeiçoa-se a relação entre a administração e o sujeito passivo com a possibilidade de impugnação de eventuais vícios existentes no ato. Denota-se, desse modo, que o ato é uma decorrência dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.
- No caso, o município sequer fez prova da remessa do carnê, a fim de demonstrar a regularidade da notificação, conforme a aludida jurisprudência.
- Não é possível presumir a remessa do carnê ao sujeito passivo, que alega não o ter recebido, dado que não foi demonstrada pelo apelado a sua emissão.
- É inexigível a produção de prova de fato negativo, situação que, *in casu*, afasta a aplicação do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época.
- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente 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, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22198/2017

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0025471-90.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.025471-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP184132 LARISSA DE ATHAYDE RIBEIRO FORTES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Conselho Regional de Nutricionistas
ADVOGADO	:	SP055203B CELIA APARECIDA LUCCHESI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL NUTRICIONISTA. ATIVIDADE-FIM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA.

- Na sentença proferida, o julgador de primeiro grau invocou os artigos 1º e 15 da Lei n.º 6.583/78, assim como a jurisprudência, e concluiu que a impetrante não realiza atividade submetida ao poder de polícia do Conselho Regional de Nutricionistas.
- Consoante se constata da alteração de contrato social encartada aos autos, a empresa tem como objeto *a) a indústria, o comércio, a importação e a exportação de produtos têxteis, incluindo: (i) matérias primas têxteis; (ii) fibras cortadas artificiais ou sintéticas; (iii) fios de matérias artificiais ou sintéticas; (iv) fios beneficiados, como texturizados, estirados, retorcidos ou cableados; (v) tecidos em geral, acabados ou não, recobertos ou não, incluindo o recobrimento ou acabamento com matérias plásticas, e tecidos estampados, (vi) malhas; (vii) tecidos não tecidos; (viii) tapetes; (ix) cobertores; e (x) cortinas; b) a prestação de serviços; e (c) a participação em outras sociedades comerciais ou civis, como sócia, acionista ou quotista.*

- Da leitura dos dispositivos (artigos 1º e 15, parágrafo único, da Lei nº 6.583/78; artigo 1º da Lei nº 6.839/80) verifica-se que a atividade exercida pela impetrante não está sujeita à inscrição nos quadros do Conselho Regional de Nutricionistas. O registro somente seria

necessário se a autora tivesse como atividade-fim a prestação de serviços ligados à nutrição, como assinalou o MPF em seu parecer, o que não ocorre. Precedentes.

- **Reexame necessário a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010992-97.2006.4.03.6108/SP

	2006.61.08.010992-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MYGRA RECURSOS HUMANOS E TREINAMENTO EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP069918 JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP211620 LUCIANO DE SOUZA
	:	SP024949 ANA FLORA RODRIGUES CORREA DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL PREJUDICADO. JULGADO *EXTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. EMPRESA DE CONSULTORIA E ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS. OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO. MULTA. REDUÇÃO. DECRETO N.º 61.934/67. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Observo que se encontra prejudicado o pedido de concessão da tutela antecipada recursal, à vista do julgamento do presente apelo.
- Não há que se falar em ocorrência de julgamento *extra petita*, na medida em que constou expressamente da peça inicial o pleito de reconhecimento do *impedimento de inscrição perante o Conselho de Administração de São Paulo*.
- No caso concreto, os documentos encartados (contrato social) demonstram que a empresa/impetrante tem por objeto social a "Consultoria e Assessoria em Recursos Humanos (Recrutamento, Seleção, Treinamento e Desenvolvimento, Avaliação de Desempenho, Cargos de Salários, Orientação de Carreira e Outros); Consultoria e Treinamento em Informática". Constata-se que sua atividade-fim enquadra-se naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual se afigura correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao reconhecer a obrigatoriedade do registro no Conselho Regional de Administração - CRA, conforme artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a obrigação de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Precedentes.
- Ademais, como consignado pelo MPF no parecer encartado às fls. 171/173, a circunstância de a sócia-gerente ser psicóloga, com inscrição no Conselho Regional de Psicologia-CRP (art. 4º, do Decreto n.º 53.464/64), não isenta a empresa de manter o respectivo registro nos quadros do CRA, haja vista a atividade-fim exercida, como explicitado. Nesse contexto, não merece guarida a argumentação de desnecessidade de apresentação do contrato social e inexistência de razão para a notificação da empresa.
- Por outro lado, no que toca à alegação de que as multas impostas (R\$ 1.900,00 e R\$ 2.227,00) estão fora dos padrões estabelecidos no Decreto n.º 61.934/67 e devem ser desconsideradas, observo que assiste razão, em parte, à apelante, à vista de que o artigo 52, "a", da citada norma, que regulamenta o exercício da profissão de Técnico de Administração, determina que devem ter seu valor fixado entre 5% a 50% do salário mínimo. Na data das autuações (maio e setembro de 2006) o salário mínimo correspondia a R\$ 350,00. Assim, as penalidades impostas devem ser reduzidas para o patamar legalmente previsto.
- **Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **declarar prejudicado o pedido de concessão da antecipação da tutela recursal, rejeitar a preliminar de julgado extra petita e dar parcial provimento ao apelo interposto**, apenas para determinar que o valor das penalidades impostas seja reduzido para o patamar legalmente previsto, nos termos explicitados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-58.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.002408-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	RONALDO DELATORRE TETE
ADVOGADO	:	SP159947 RODRIGO PESENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP270263 HELIO AKIO IHARA e outro(a)
No. ORIG.	:	00024085820084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. FATO GERADOR. INSCRIÇÃO.

- É assente na jurisprudência que, para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, basta o registro da pessoa física em seus quadros, independentemente do efetivo exercício da atividade, que não implica o cancelamento da inscrição, cujo requerimento deve ser expresso, visto que a revogação do registro por falta de pagamento é medida facultativa do órgão.
- No caso concreto, verifica-se que o apelante apresentou pedido de cancelamento de seu registro profissional em março de 2004 (fl. 39) e os débitos são anteriores ao pedido (fl. 12). Não foi trazida aos autos qualquer informação acerca da exclusão do quadro de profissionais, uma vez que apenas a ausência de exercício da função não implica o cancelamento automático da inscrição, visto que o desligamento deve ser viabilizado formalmente pela parte ou por meio de procedimento administrativo instaurado pelo órgão fiscalizador. Veja-se que foram indicados documentos a ser apresentados para o fim de ter prosseguimento o pedido de baixa de registro (29/03/2004-fl. 40). Portanto, ante a omissão do devedor, verifica-se a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, conforme precedentes colacionados, já que prescindível a comprovação do efetivo exercício da profissão.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031977-54.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.031977-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO	:	SP237754 ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00319775420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO DURANTE TODO PERÍODO DE FUNCIONAMENTO DO ESTABELECIMENTO. MULTA. CABIMENTO. VALOR FIXADO NA SENTENÇA. MANUTENÇÃO

- Da leitura dos artigos verifica-se a imposição legal no sentido de que a drogaria ou farmácia e, por extensão legal, a distribuidora de medicamentos mantenham profissional responsável durante todo o seu horário de funcionamento. Ademais, esse é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.382.751/MG, representativo da controvérsia.

- Acerca do invocado artigo 17 da Lei nº 5.991/73, conforme assinalado na sentença, cujo fundamento não foi refutado na apelação, a embargante não comprovou nos autos a não comercialização de medicamentos de controle especial no período de ausência do responsável, conforme preceitua o dispositivo. A permissão prevista no art. 17 da Lei nº 5.991/73 pressupõe a demonstração de que no período permitido no aludido artigo não foram aviadas fórmulas magistrais ou oficiais nem vendidos medicamentos controlados. Precedente.

- Desse modo, não merece modificação a sentença, relativamente à incidência da multa.

- No tocante ao valor da multa aplicada, verifica-se a ausência de qualquer motivação ou justificativa para sua imposição no valor máximo. Assim, à vista da inexistência de qualquer justificativa para a imposição em valor superior ao mínimo legal, afigura-se irretocável a sentença. Precedente.

Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032924-11.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.032924-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO	:	SP237754 ALESSANDRA DE ALMEIDA FIGUEIREDO
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00329241120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO DURANTE TODO PERÍODO DE FUNCIONAMENTO DO ESTABELECIMENTO. MULTA. CABIMENTO. VALOR FIXADO NO MÁXIMO PREVISTO. DIMINUIÇÃO.

- Da leitura dos artigos verifica-se a imposição legal no sentido de que a drogaria ou farmácia e, por extensão legal, a distribuidora de medicamentos mantenham profissional responsável durante todo o seu horário de funcionamento. Ademais, esse é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.382.751/MG, representativo da controvérsia.

- Acerca do invocado artigo 17 da Lei nº 5.991/73, conforme assinalado na sentença, a embargante não comprovou nos autos a não comercialização de medicamentos de controle especial no período de ausência do responsável, conforme preceitua o dispositivo. A permissão prevista no art. 17 da Lei nº 5.991/73 pressupõe a demonstração de que no período permitido no aludido artigo não foram aviadas fórmulas magistrais ou oficiais nem vendidos medicamentos controlados. Precedente.

- No tocante ao valor da multa aplicada, verifica-se a ausência de qualquer motivação ou justificativa para sua imposição no valor máximo. Assim, à vista da inexistência de qualquer justificativa para a imposição em valor superior ao mínimo legal, impõe-se a redução. Precedente.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir o valor da multa para o mínimo previsto no artigo 1º da Lei nº 5.724/71, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2011.60.00.006875-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem de Mato Grosso do Sul COREN/MS
ADVOGADO	:	MS009853 IDELMARA RIBEIRO MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	JOANA CLEIDE DA ANUNCIACAO
ADVOGADO	:	SILVIO ROGERIO GROTO DE OLVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00068752320114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2006 a 2009. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, *CAPUT* E INC. I, CF).

- Pretende o Conselho/Apelante o provimento do recurso referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2006, 2007, 2008 e 2009. A CDA que embasou a execução aponta a seguinte fundamentação legal: artigos 2º, § 2º da Lei nº 6.830/80, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.899/81 e Lei nº 5.905/73. O conselho apresentou-se impugnação aos embargos (fls. 36/45)
- Deferida a justiça gratuita à apelada, no âmbito deste recurso.
- O Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho. Tal fato não impede o julgamento por este tribunal, porquanto o paradigma foi afetado na vigência do CPC/73, de modo que o sobrestamento apenas atingem os recursos extraordinários. O artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 diz respeito a estes recursos interpostos contra decisão desta corte.
- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte:
- A citada Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela Lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.
- O disposto nos diplomas normativos artigos 2º, § 2º da Lei nº 6.830/80, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.899/81 e Lei nº 5.905/73, não têm o condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.
- No que se refere aos honorários advocatícios, considerado o valor da ação em 2011 (R\$ 617,98), o entendimento dos tribunais, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, arbitro os honorários em R\$ 100,00 (cem reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de reformar a sentença e fixar os honorários advocatícios de sucumbência em R\$ 100,00 (cem reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

	2011.61.82.020639-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO	:	SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro(a)
APELADO(A)	:	FERREIRA BENTES COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00206391520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO DURANTE TODO PERÍODO DE FUNCIONAMENTO DO ESTABELECIMENTO. MULTA. DIMINUIÇÃO. CABIMENTO.

- No tocante ao valor da multa aplicada, verifica-se a ausência de qualquer motivação ou justificativa para sua imposição. Considerado o salário mínimo em 2009, evidencia-se a fixação da sanção em torno de seu patamar máximo. Assim, à vista da inexistência de qualquer justificativa para a imposição em valor superior ao mínimo legal, justifica-se o desprovemento da apelação. Precedente.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073710-29.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.073710-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	PRADO E MACEDO CONSTRUTORA INCORPORADORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG.	:	00737102920114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2006 A 2008. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC. I, CF).

- Pretende o Conselho/Apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2006, 2007 e 2008. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: Leis 6.530/78, 6.830/80, 5.172/66 e Decreto-Lei nº 81.871/78.

- Esclarece que o Supremo Tribunal Federal, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho. Tal fato não impede o julgamento por este tribunal, porquanto o artigo 1.036 do Código de Processo Civil diz respeito aos recursos extraordinários interpostos contra decisão desta corte.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.

- A citada Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.

- O disposto no diploma normativo Leis 6.530/78, 6.830/80, 5.172/66 e Decreto-Lei nº 81.871/78, não têm o condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040176-55.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.040176-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP050862 APARECIDA ALICE LEMOS
APELADO(A)	:	AUGUSTO FLAVIO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP198796 LUCI MARA SESTITO VIEIRA
No. ORIG.	:	06002521520108260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. FATO GERADOR. INSCRIÇÃO.**

- É assente na jurisprudência que, para a cobrança de anuidades pelos conselhos profissionais, basta o registro da pessoa física em seus quadros, independentemente do efetivo exercício da atividade, que não implica o cancelamento da inscrição, cujo requerimento deve ser expresso, visto que a revogação do registro por falta de pagamento é medida facultativa do órgão.
- No caso concreto, verifica-se que o apelado é registrado junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, consoante se denota do documento do órgão profissional (fl. 33). Não foi trazida aos autos qualquer informação acerca da exclusão do quadro de profissionais, uma vez que apenas a ausência de exercício da função não implica o cancelamento automático da inscrição, visto que o desligamento deve ser viabilizado formalmente pela parte ou por meio de procedimento administrativo instaurado pelo órgão fiscalizador. Portanto, ante a omissão do devedor, verifica-se a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente (Lei n.º 6.530/78 e Decreto nº 81.871/78), conforme precedentes colacionados, já que prescindível a comprovação do efetivo exercício da profissão.
- Considerados o valor da causa (R\$ 3.311,84), o posicionamento jurisprudencial adotado, a atuação e o zelo profissional, a natureza, o trabalho e o tempo exigido, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil/1973, fixo o valor da verba honorária em 5% do valor atribuído à demanda, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para que prossiga a execução fiscal para a cobrança da dívida em relação às anuidades versadas nos autos e para condenar a embargante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005963-89.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.005963-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul CRMV/MS
APELADO(A)	:	GERALDO CLEMENTE ANDRADE
ADVOGADO	:	MS013660 TIAGO DOS REIS FERRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00059638920124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2007, 2010 e 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, *CAPUT* E INC. I, CF).

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2010 e 2011. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: parágrafo 1º do artigo 27 da Lei nº 5.517/68, combinado com as Resoluções CFMV nºs 845/06, 866/07, 890/08, 922/09 e Lei nº 6.830/80.
- O Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.
- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.
- Nessa linha, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.
- A citada Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.
- O disposto nos diplomas normativos parágrafo 1º do artigo 27 da Lei nº 5.517/68, combinado com as Resoluções CFMV nºs 845/06, 866/07, 890/08, 922/09 e Lei nº 6.830/80 não tem condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.
- Não há que se falar na aplicabilidade, *in casu*, do artigo 85, § 8º e 11, do atual Estatuto Processual Civil, visto que a sentença que declarou extinta a execução fiscal foi proferida em 2012 (fl. 09), no mesmo ano que interposto o concernente apelo - 29.11.2012 (fl. 11) e anteriormente, portanto, ao início da vigência do citado diploma normativo, ocorrida em 18/03/2016. Desse modo, aplica-se à situação em apreço, no que toca à sucumbência, o regramento processual vigente à época.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00011 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0010618-95.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.010618-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	CONSLADEL CONSTRUTORA E LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA e outro(a)
	:	SOEMEG TERRAPLENAGEM PAVIMENTACAO E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP033868 JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00106189520124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CARÊNCIA DE AÇÃO SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CREA/SP. OBTENÇÃO DE CERTIDÃO. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.051/95. SENTENÇA MANTIDA.

- Não merece acolhimento a preliminar de ausência de interesse processual ante a carência superveniente da ação, apresentada pela

impetrada nas informações prestadas, visto que a expedição da certidão requerida somente ocorreu por força da liminar deferida, a qual carece de confirmação.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.051/95) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Correta sentença, ao afirmar que *...fixando a lei o prazo de 15 (quinze), afigura-se excessivo o prazo de 30 (trinta) dias estabelecidos pelo CREA e determinar à autoridade coatora a conclusão da análise e decisão no prazo legal*
- Remessa oficial a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002793-76.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.002793-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Arealva SP
ADVOGADO	:	SP115682 NILSON LUIZ DE VIDIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
No. ORIG.	:	00027937620124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- De acordo com o disposto no artigo 16, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, no prazo dos embargos, o executado deve alegar toda a matéria útil à defesa, requerer as provas e juntar aos autos os documentos.
- Evidenciada a autonomia dos embargos e a sua natureza jurídica de ação de conhecimento incidental ao processo executivo, cabe ao embargante instruí-la com os documentos essenciais a sua análise.
- Não juntada aos autos a cópia da certidão de dívida ativa, não há como analisar a da alegação de nulidade do título executivo.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002555-24.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002555-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)

APELADO(A)	:	CRISTIANE BELTRAN MEREZ
No. ORIG.	:	00025552420124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2006, 2005, 2007, 2009, 2010 e 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, *CAPUT* E INC. I, CF).

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2005, 2007, 2009, 2010 e 2011. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: Lei nº 6.830/80, Lei nº 12.514/11, Resoluções COFEN nºs 250/2000 e 263/2001.
- O Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.
- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.
- Nessa linha, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.
- A citada Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente. Tal entendimento se harmoniza com os demais dispositivos por ele suscitados em seu apelo, quais sejam, artigos 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e 6º, 7º e 8º da Lei nº 12.514/11.
- O disposto nos diplomas normativos: Lei nº 6.830/80, Lei nº 12.514/11, Resoluções COFEN nºs 250/2000 e 263/2001 não tem condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046395-89.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.046395-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO	:	SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	CLOVIS PEREIRA BARRETO
No. ORIG.	:	00463958920124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2007, 2008 e 2009. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, *CAPUT* E INC. I, CF).

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2007, 2008 e 2009. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: Lei nº 7.394/85, regulamentada pelo Decreto nº 92.790/86.
- Descabida a alegação de emenda ou substituição da CDA (§8º do artigo 2º da LEF), eis que não há mancha na certidão, uma vez que à vista da ilegalidade da cobrança que o fundamenta, não seria viável a substituição ou emenda do título par sua correção.
- O Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.
- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do

disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- Nessa linha, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.

A citada Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.

- O disposto nos diplomas normativos Lei nº 7.394/85, regulamentada pelo Decreto nº 92.790/86, bem como as Leis nºs 8.383/91, artigo 3º, inciso I, e 6.994/82 não tem condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023123-32.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.023123-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SHIRLEY APARECIDA LIMA
ADVOGADO	:	SP185959B RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00231233220134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA.

- No tocante à fixação da verba honorária, verifica-se que a embargante restou sucumbente em parte. Veja-se que a inicial suscitou a nulidade da intimação por edital, a falta de interesse de agir, em razão do valor irrisório, bem assim ofensa ao princípio da legalidade tributária para requerer a nulidade do título executivo e extinção da ação.

- A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de afastar a majoração das anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo, todavia a decisão não obstou o prosseguimento da execução em relação aos valores remanescentes.

- Considerado que a embargante não teve seu pedido atendido integralmente, ambas as partes sucumbiram.

- Assim, impõe-se o reconhecimento da sucumbência recíproca, com a distribuição e compensação dos ônus sucumbenciais na forma do artigo 21, caput, do CPC/73.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024536-98.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024536-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
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)	:	FRANCISCO ANTONIO BONIFACIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00245369820144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. MULTA ADMINISTRATIVA. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DESCABIMENTO.

- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP propôs ação de execução de título executivo extrajudicial fundada em termo de confissão de dívida, a qual tem origem na multa imputada no processo administrativo nº 0152/2006 (fl. 13), no montante de R\$ 1.477,49.

- Os conselhos de classe são autarquias, de modo que seus créditos, compreendidos os tributários e não tributários, constituem dívida ativa da fazenda. Assim, como débito dessa natureza, judicialmente, deve ser cobrado na forma da Lei nº 6.830/80, a qual impõe a sua inscrição em dívida ativa (§§ 3º, 4º e 5º do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal) e posterior ajuizamento de execução fiscal contra o devedor. Nos termos do parágrafo 3º, a inscrição, que se constitui ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

- Conforme ressaltou o apelante, a multa administrativa, a qual originou a dívida confessada e parcelada, decorreu do poder de polícia exercido pela autarquia federal. Destarte, por se tratar de relação jurídica de direito público, não é lícito às partes por contrato se afastarem do regramento jurídico relativo à cobrança de dívidas que nela tem origem, de modo que descabida a presente execução de título extrajudicial.

- O disposto nos 5º, incisos XXXIV, alínea "a", XXXV e LIV, da CF não tem o condão de afastar tal entendimento pelos fundamentos exarados.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003622-84.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.003622-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	O C D C
No. ORIG.	:	00036228420144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. COBRANÇA DE MULTA PUNITIVA. RE nº 704.292/PR. NÃO INCIDÊNCIA.

- Esclareça-se que o Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, **por terem natureza tributária**, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- Nessa linha, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria, conforme decisão de julgamento extraída do site daquela corte: "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente*

cobradas sob o título de **anuidades**, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos", vencido o Ministro Marco Aurélio, que fixava tese em outros termos. Em seguida, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, indeferiu o pedido de modulação. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, e, nesta assentada, o Ministro Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 19.10.2016" (grifei).

- Assim, considerada a natureza não tributária do crédito versado nos autos, consistente em multa punitiva, de natureza administrativa, decorrente do exercício do poder de polícia pelo conselho profissional, entende-se que não foi objeto da decisão proferida pelo S.T.F..

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar o regular prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001916-98.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.001916-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE ORLANDIA SP
ADVOGADO	:	SP148042 FLAVIANO DONIZETI RIBEIRO
No. ORIG.	:	00014631720098260404 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS.

- Conforme previsto no artigo 1º da Lei das Execuções Fiscais, é aplicável, subsidiariamente, o disposto no Código de Processo Civil. Assim, quanto ao reexame necessário, dispõe o aludido diploma, em seu artigo 475, incisos I e II.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Como prevê o artigo 15 da Lei nº 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº Recurso Especial nº 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, segundo o qual aquele que ficar vencido no processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

- Como visto, o conselho profissional restou vencido, deu causa ao ajuizamento da ação, razão pela qual deve responder pela sucumbência.

- No que se refere ao valor dos honorários advocatícios, frise-se que o montante pode ser arbitrado pelo magistrado consoante apreciação equitativa do juiz, com fulcro no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do Estatuto Processual Civil, bem como que não pode ser inferior a 1% (um por cento) do *quantum* executado, sob pena de ser considerado irrisório.

- Mantida os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (valor da causa R\$ 42.471,55 de 27.03.2009), porquanto proporcionais e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-98.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.000774-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANA CARLA BAROSSO
No. ORIG.	:	00007749820154036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2011, 2012 e 2013. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, *CAPUT* E INC. I, CF).

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2011, 2013 e 2014. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: Leis nºs 9.295/46, 570/48, 4.695/65, 5.172/66, 5.730/71, 6.206/75, 6.830/80, 7.730/89, 8.177/91, 8.383/91, 9.069/95 e 11.000/04 e Decreto-Lei nº 1.040/69.

- O Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos.

- A Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exceção em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.

O disposto nos diplomas normativos Leis nºs 9.295/46, 570/48, 4.695/65, 5.172/66, 5.730/71, 6.206/75, 6.830/80, 7.730/89, 8.177/91, 8.383/91, 9.069/95 e 11.000/04 e Decreto-Lei nº 1.040/69 não tem condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.

- Relativamente às anuidades de 2012 e 2013, a Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas.

- O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no que concerne ao artigo 8º da Lei nº 12.514/11, é de que não se executa débito cujo valor, incluídos os juros, multa e correção monetária, corresponda a menos de **4 vezes o do cobrado anualmente do inadimplente**, conforme se observa do posicionamento do Ministro Og Fernandes na votação do Recurso Especial nº 1.468.126/PR.

- A interpretação, portanto, que o Superior Tribunal de Justiça faz do dispositivo em comento é de que o legislador escolheu como parâmetro **o valor, não o número de quatro anuidades**, de modo a que se observe se o total do débito, ou seja, acrescido dos encargos, supera o de quatro anuidades.

- *In casu*, verifica-se que o conselho ajuizou, em 19.02.2015, execução fiscal para cobrar anuidades vencidas no aporte de R\$ 1.735,57 (mil setecentos e trinta e cinco reais e cinquenta e sete centavos), incluídos os encargos legais (multas e juros), de modo que o valor da causa montava **R\$ 1.735,57**.

- Na linha da orientação da corte superior, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/11, deve-se verificar o valor da anuidade no ano do ajuizamento da execução fiscal que, no caso dos autos, era de R\$ 358,00 em 2012 e R\$ 376,00 em 2013 (fls. 05 e 07), cuja soma totaliza R\$ 734,00. Logo, a par de serem cobradas 02 (duas) anuidades, o *quantum* exequendo (R\$ 862,98), incluídos os consectários, não supera o do limite legal (R\$ 1.696,00 = quatro anuidades).

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008337-71.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.008337-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
PROCURADOR	:	SP086795 OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO
APELADO(A)	:	LUCI JOSE DE OLIVEIRA CARVALHO
No. ORIG.	:	00083377120154036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. COBRANÇAS DE ANUIDADES DE 2011 a 2014. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC.I, CF). LEI N.º 12.514/11. AJUIZAMENTO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI.

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2011 a 2014. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: lei 6.830/80, lei nº 3.268/57 e artigo 7º do Decreto nº 44.045/58, bem assim das Resoluções CFM nºs 1954/10, 1975/11, 2000/12 e 2052/13.

- Esclareço que o Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.

- Desse modo, indevida a exação em relação à anuidade de 2011, que não tem supedâneo em lei vigente.

- Relativamente às anuidades de 2012 a 2014, a Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas.

- O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no que concerne ao artigo 8º da Lei nº 12.514/11, é de que não se executa débito cujo valor, incluídos os juros, multa e correção monetária, corresponda a menos de **4 vezes o do cobrado anualmente do inadimplente**, conforme se observa do posicionamento do Ministro Og Fernandes na votação do Recurso Especial nº 1.468.126/PR.

- Verifica-se que o conselho ajuizou, em 24.11.2015, execução fiscal para cobrar anuidades vencidas no aporte de R\$ 2.867,74 (dois mil, oitocentos e sessenta e sete reais e setenta e quatro centavos), incluídos os encargos legais (multas e juros), de modo que o valor da causa montava **R\$ 2.867,74**. Exclui-se a anuidade de 2011.

- Na linha da orientação da corte superior, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/11, deve-se verificar o valor da anuidade no ano do ajuizamento da execução fiscal. No caso dos autos, era de R\$ 500,00 em 2012, R\$ 527,00 em 2013 e R\$ 561,00 em 2014 (fl. 04), cuja soma totaliza R\$ 1588,00. Logo, a par de serem cobradas 03 (três) anuidades, o *quantum* exequendo (R\$ 2.104,72), incluídos os consectários, não supera o do limite legal (R\$ 2.388,00 = quatro anuidades no valor de R\$ 597,00 em 2015).

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-89.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001545-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE AMERICANA
PROCURADOR	:	SP248030 ANDERSON WERNECK EYER 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.	:	00015458920154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXIBILIDADE DA MULTA. CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73.

- A sentença recorrida foi proferida em 20/11/2015 (fl. 46), razão pela qual, aplicada a regra do tempus regit actum, segundo a qual os atos jurídicos se regem pela lei vigente à época em que ocorreram, a questão da verba honorária será analisada à luz do Diploma Processual Civil de 1973 e não da novel legislação como pretende o recorrente.
- A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, segundo o qual aquele que ficar vencido no processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.
- No caso, o conselho profissional restou vencido, relativamente às cobranças de multas aplicadas em razão da ausência de farmacêutico em dispensário de medicamento, razão pela qual deve responder pela sucumbência.
- No que se refere ao valor dos honorários advocatícios, frise-se que o montante pode ser arbitrado pelo magistrado consoante apreciação equitativa do juiz, com fulcro no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do Estatuto Processual Civil, bem como que não pode ser inferior a 1% (um por cento) do *quantum* executado, sob pena de ser considerado irrisório.
- Considerados o valor da execução em 2004 (R\$ 7.076,42), o entendimento da corte superior exarado nas jurisprudências anteriormente colacionadas, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo os honorários em 5 % do valor do débito, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de reformar em parte a sentença e condenar a exequente ao pagamento de custas e honorários fixados em 5 % do valor do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026277-87.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.026277-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP228743 RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	KATIA REGINA LIMA LACERDA ARAUJO
No. ORIG.	:	00262778720154036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. COBRANÇAS DE ANUIDADES E MULTA ELEITORAL. ANUIDADES DE 2010 E 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC.I, CF). LEI N.º 12.514/11. AJUIZAMENTO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI.

- Pretende o conselho apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2010, 2011, 2013 e 2014. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: Leis nº 6.830/80, artigo, 15, inciso XI, da Lei nº 5.905/73, artigo 2º da Lei nº 11.000/04 e Resolução COFEN nº 416/2011.
- Esclareço que o Supremo Tribunal Federal, em 07.12.2011, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a

possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do *site* daquela corte.
- A Lei nº 6.994/82, que alterou os valores objeto da cobrança de anuidade indicados no citado dispositivo (artigo 1º, § 1º, letra "a"), foi revogada pela lei nº 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que *os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes*, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal da CDA. Desse modo, indevida a exceção em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.
- O disposto nos diplomas normativos Leis nº 6.830/80, artigo, 15, inciso XI, da Lei nº 5.905/73, artigo 2º da Lei nº 11.000/04 e Resolução COFEN nº 416/2011 não tem condão de alterar tal entendimento, pelos fundamentos expostos.
- A invocação da prescrição da anuidade de 2010 é descabida à vista da ilegalidade da cobrança que o fundamenta, não seria viável mensurar tal causa extintiva.
- Relativamente às anuidades de 2012 e 2013, a Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas.
- O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no que concerne ao artigo 8º da Lei nº 12.514/11, é de que não se executa débito cujo **valor, incluídos os juros, multa e correção monetária**, corresponda a menos de **4 vezes o do cobrado anualmente do inadimplente**, conforme se observa do posicionamento do Ministro Og Fernandes na votação do Recurso Especial nº 1.468.126/PR.
- Verifica-se que o conselho ajuizou, em 08.04.2015, execução fiscal para cobrar anuidades vencidas no aporte de R\$ 936,06 (novecentos e trinta e seis reais e seis centavos), incluídos os encargos legais (multas e juros), de modo que o valor da causa montava **R\$ 936,06**.
- Na linha da orientação da corte superior, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/11, deve-se verificar o valor da anuidade no ano do ajuizamento da execução fiscal que, no caso dos autos, era de R\$ 178,03 em 2013 e R\$ 188,16 em 2014 (fl. 04), cuja soma totaliza R\$ 366,19. Logo, a par de serem cobradas 02 (duas) anuidades, o *quantum* exequendo (R\$ 459,28), incluídos os consectários, não supera o do limite legal (R\$ 732,38 = quatro anuidades).
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00023 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014207-56.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014207-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	MICHELE SOUTO BONFADINI
ADVOGADO	:	SP320882 MAYSIA NANCI LOPES DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP228743 RAFAEL MEDEIROS MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00142075620164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. ESPECIALIZAÇÃO. OBSTETRÍCIA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - COREN/SP. RESOLUÇÃO N.º 479/2015/COFEN. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Não merece acolhimento preliminar de falta de interesse de agir apresentada nas informações prestadas (fls. 53/92), uma vez que, como salientado pelo Juízo *a quo*, o ato impugnado subsiste ainda após a edição da Resolução n.º 516/2016.

- Não há que se falar em ilegitimidade de parte do impetrado, visto que a *mandamus* foi corretamente direcionado ao Presidente do Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo, autoridade da qual emanou o ato vergastado, qual seja, o indeferimento do registro requerido (artigo 6º, da Lei n.º 12.016/2009) e à qual compete a sua eventual correção. Ademais, a autoridade impetrada compareceu a juízo e prestou informações, o que justifica a sua manutenção no polo passivo, como destacado na sentença. Assim, afasta-se a preliminar arguida.

- No caso concreto, a ora impetrante, registrada no conselho impetrado como enfermeira, teve negado o cadastramento do seu título de especialista em Enfermagem Obstétrica com base na ausência de cumprimento dos requisitos estabelecidos pela Resolução n.º 479/2015/COFEN. Constata-se, contudo, que a autarquia ré, ao editar tal normatização, excede a sua competência e seu poder regulamentar e incorre em ilegal inovação no ordenamento jurídico, uma vez que a legislação pertinente (Lei n.º 5.905/73, Lei n.º 7.498/86) não impõe tais requisitos para o registro do título de especialista, como corretamente assinalado pelo provimento de 1º grau de jurisdição. O mesmo entendimento se aplica no que toca à Resolução n.º 516/2016, como consignado no parecer do MPF encartado à fl. 111/111 v., visto que prescreve os mesmos requisitos para a inscrição. Ademais, quando da conclusão do curso de especialização pela impetrante (11/2007) não havia qualquer exigência para a efetivação do registro, à medida que ambas as resoluções foram editadas posteriormente. Nesse contexto, não merece reparos a sentença, ao determinar que a autoridade impetrada promova o registro profissional da autora como especialista em Enfermagem Obstétrica. Precedentes.

- Reexame necessário a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017070-82.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.017070-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEXANDRE ALVES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00170708220164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INADIMPLÊNCIA DE ANUIDADE. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA ANUIDADE. INCOMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.

1. Trata-se de execução de título extrajudicial (confissão de dívida) promovida por Conselho profissional.
2. Os créditos dos conselhos de classe (sejam anuidades ou multas administrativas) equiparam-se a dívida ativa da Fazenda Pública e, como tal, devem ser cobradas na forma da Lei 6.830/80.
3. Não há como a Vara de origem (1ª Vara Cível da Capital) prosseguir no julgamento do feito, ainda que apenas em relação à multa eleitoral, e nos moldes disposto pela Lei 6.830/80, porquanto incompetente para processar e julgar execuções fiscais.
4. Apelação desprovida para manter sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, porém, com fundamento no art. 485, IV, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010277-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CRANFOS EQUIPAMENTOS, COMERCIO, PARTICIPACOES E SERVICOS INDUSTRIAIS DE CONTROLE AMBIENTAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011388-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALGAMICA PRODUTOS GRAFICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: DURVAL FERRO BARROS - SP71779

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 3 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007554-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: PORTOFINO INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALMEIRO - SP237731

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da r. decisão que, deferiu a antecipação de tutela e determinou a suspensão da exigibilidade do crédito de contribuições ao PIS, COFINS, sobre os valores relativos ao ICMS.

Alega a agravante, em síntese, que no julgamento do RE nº 240.785/MG, não foi reconhecida a ‘repercussão geral’. Aduz ainda, que o tema discutido no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, será objeto de julgamento definitivo quando da interposição dos Embargos de Declaração, ainda pendentes no E. Supremo Tribunal Federal. Por fim, questiona que “*é entendimento pacificado do STJ que o recebimento de Recursos extraordinários da Suprema Corte não serão óbice de julgamento de Recursos Especiais naquele tribunal. Em consequência, as decisões proferidas pelo STF só serão consideradas como entendimento a ser seguido após a publicação do acórdão, e não de votos*”.

A análise do pedido de antecipação da tutela recursal foi postergada.

Com contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, IV, "b" do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Anote-se ainda, que a matéria já foi fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprimindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil:

"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

(...)

§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

Em que pese ainda não haver pronunciamento definitivo do STF, a decisão em tela, a meu ver, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como é o caso da presente demanda, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

São Paulo, 3 de agosto de 2017.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53406/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008389-41.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.008389-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP084206 MARIA LUCILIA GOMES e outro(a)
	:	SP107414 AMANDIO FERREIRA TERESO JUNIOR

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, contra a sentença de fls. 102/104 por meio da qual foi julgado procedente o pedido e concedida a ordem para declarar a nulidade da aplicação da pena de perdimento sobre o veículo SCANIA/R113 H 4X2 360 - 94/94, placas KBS 9697, Renavam 626676223, chassi 9BSRH4X2ZR3357727.

As causas relativas à aplicação da pena administrativa de perdimento de veículos arrendados não se inserem naquelas de competência da 1ª Seção, mas da 2ª Seção, conforme se verifica no art. 10, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

De fato, casos análogos foram julgados pelas Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte, consoante se verifica abaixo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 445/1533

improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se em reconhecer que é cabível a pena de perdimento de veículo, envolvido em infração, mesmo em caso de alienação fiduciária, sem prejuízo da responsabilidade do devedor fiduciante perante o credor fiduciário, o qual não pode opor ao Fisco os termos do contrato firmado com o infrator. 3. Em razão de tal entendimento consolidado, não se pode cogitar de ofensa à legislação e mesmo a princípios constitucionais, pois o contrato, firmado entre as partes, não produz efeitos perante o Fisco e, portanto, não tem o condão de elidir a eficácia da norma legal, que estabelece o perdimento do veículo envolvido na infração, sendo válido o procedimento administrativo, ainda que sem a intimação e participação do credor fiduciário, cujos direitos são ressalvados para exercício em face do devedor fiduciante, nos termos do negócio jurídico respectivo. 4. Agravo inominado desprovido". (AMS 00133320320134036000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULOS OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Na esteira de novel entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, 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." (AgRg no REsp 1.402.273/MS). 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".(AMS 00219529720104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Desta feita, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição dos autos à um dos desembargadores (as) integrantes das Turmas da 2ª Seção desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-25.2000.4.03.6109/SP

	2000.61.09.003192-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	GENTILA IOLANDA DA SILVA FRARE e outros(as)
	:	GERALDO DE OLIVEIRA DORTA
	:	GILBERTO TADEU FELICIO GRANCHI espolio
ADVOGADO	:	SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JULIA MARILDA FELICIO GRANCHI
APELANTE	:	GILBERTO ORLANDO ANTONIALI
	:	HUGUES NAPOLEAO MACEDO DOS SANTOS
	:	MAYUMI YOKOYAMA RIBEIRO
	:	ROBERTO VENTURA
	:	SIDNEI PASCOAL LINARDI espolio
ADVOGADO	:	SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA UNGARETTI LINARD
APELANTE	:	SYLVIO PELLICCE ALVES ARANHA (= ou > de 65 anos)
	:	YARA BERMEJO NAKATA
ADVOGADO	:	SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária por meio da qual pretendem os autores o pagamento das diferenças existentes nos saldos das contas individuais do PASEP.

Não obstante a decisão de fl. 301, por meio da qual o MM. Juízo determina a remessa dos autos à UFOR para redistribuição a uma das Turmas da Primeira Seção, entendo que a competência é da 2ª Seção, consoante decisão que segue:

"PIS/PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRETENSÃO AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que exclusivamente legítima a União Federal. 2. Adequada a aplicação dos índices expurgados do IPC no cálculo de débitos e créditos da União Federal, incluindo as contas vinculadas ao PIS-PASEP. 3. Apelação parcialmente provida e remessa oficial improvida. (TRF2, T4, AC 00013026319954036000AC - APELAÇÃO CÍVEL - 378822, Des.Fed. Fabio Prieto, DJU15.08.2007"

E ainda, conforme decidido no Conflito de Competência entre a 1ª e 2ª Seções, conforme segue:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. 1ª E 2ª SEÇÕES DESTE TRIBUNAL. DIFERENÇAS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA EM CONTA INDIVIDUAL VINCULADA AO PIS/PASEP. DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO. ART. 10, § 2º DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL.

Não cuidam os autos propriamente da relação entre contribuinte (sujeito passivo) e Estado (sujeito ativo), mas entre esse (sujeito passivo) e o particular (sujeito ativo), que pleiteia o creditamento das diferenças de atualização monetária em suas contas individuais. Não se deve olvidar, entretanto, que a matéria reveste-se de natureza de direito público, enquanto remo do direito administrativo, em que predominante o interesse público. Precedente do E.STJ.

Conclusão pela competência da 2ª Seção, por se tratar de feito relativo a direito público, não incluso na competência da 1ª ou 3ª Seções, a teor do artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

(TRF3, CC 00169261820114030000, Rel. Des.Fed. Baptista Pereira, DJ 13.07.2011)."

Desta feita, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição dos autos a um dos gabinetes integrantes da 2ª Seção.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008930-90.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.008930-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AGRO COML/ YPE LTDA
ADVOGADO	:	SP026722 JUVENAL CAMPOS DE AZEVEDO CANTO
	:	SP182828 LUÍS FELIPE CHEQUER DE AZEVEDO CANTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00089309020054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução nº 2003.61.82.042475-6 opostos por AGRO COMERCIAL YPÊ LTDA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a declaração de extinção ou inexistência do regime enfiteútico sobre o imóvel.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos para reconhecer a decadência dos créditos não-tributários relativos ao período de 1991 a 1996. Declarando subsistente a penhora e extinto o processo. "Ônus da sucumbência já incluídos na inicial (Decreto-Lei n.1.025/69)".

Houve remessa oficial.

A parte autora apelou querendo a ocorrência de prescrição quanto aos exercícios de 1997 e 1998, bem como determinando o prosseguimento da execução quanto aos demais exercícios com a realização de prova pericial.

Sustenta, em síntese:

(...)

Como se não bastasse a falta de reconhecimento dos vícios acima apontados, o D. Julgador deixou de efetivar a realização da perícia técnica, requisitada para identificação da área correta a ser relançada, bem como o eventual valor do m².

Da análise dos autos, verifica-se que em 09/11/05 determinou a formulação de quesitos a serem respondidos pelo Sr. Expert que seria nomeado pelo D. Juiz, o que fora devidamente cumprido conforme petição de fls., protocolizada em 21/11/05.

Ocorre que, como se a prova pericial requisitada não tivesse qualquer importância, o N. Magistrado tratou de sentenciar o feito sem que esta fosse realizada, sob a justificativa de que eventuais discussões sobre erros de lançamento da área deveriam

ter ocorrido na fase administrativa.

A União Federal apelou requerendo a reforma da sentença, declarando-se a regularidade da constituição dos créditos fiscais relativos aos anos de 1991 a 1996.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Às fls. 1.357/1.358, a parte autora requereu a desistência da ação e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de forma irrevogável e irretroatável, assim como a extinção da ação com fulcro no art. 487, III, "c", do CPC/2015.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Em cumprimento ao art. 5º da Medida Provisória nº 783/2017, a parte autora requereu a desistência da ação e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de forma irrevogável e irretroatável, a fim de aderir os débitos fiscais discutidos neste processo ao parcelamento fiscal denominado Programa Especial de Regularização Tributária - PERT.

Confira o teor do aludido artigo:

"Art. 5º Para incluir no PERT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 1º Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativo interposto ou de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos no processo administrativo ou na ação judicial.

§ 2º A comprovação do pedido de desistência e da renúncia de ações judiciais deverá ser apresentada na unidade de atendimento integrado do domicílio fiscal do sujeito passivo até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao PERT.

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput não eximem o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil."

Com a renúncia ao direito em que se funda a ação, o processo deve ser extinto com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", CPC, de modo a impedir a rediscussão da causa.

E, no tocante às verbas de sucumbência, o §3º do art. 5º da Medida Provisória nº 783/2017 estabelece que a desistência e a renúncia não eximem o autor da ação do pagamento dos honorários sucumbenciais, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

Assim, decretada a extinção do processo, nos termos do artigo 487, III, "c", CPC, devem ser arbitrados honorários advocatícios.

Com relação ao valor dos honorários advocatícios, considerando o valor baixo da execução, fixo-os em 10% do valor da causa (R\$ 4.706,02), devidamente corrigido.

Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito em que se funda a ação**, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c" CPC, bem como condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, devidamente corrigido. Prejudicada a remessa oficial, as apelações da União Federal e da parte embargante.

Remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intinem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001501-84.2002.4.03.6115/SP

	2002.61.15.001501-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARLI PEDROSO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP051389 FELICIO VANDERLEI DERIGGI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00015018420024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta por Marli Pedrosa de Souza contra a sentença de fls. 2066/2069 por meio da qual foi julgado improcedente formulado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Pretende o autor o recebimento de valores referentes a contrato de prestação de serviços jurídicos firmado com o réu.

As causas relativas à ação de cobrança de honorários por advogado credenciado junto ao INSS não se inserem naquelas de competência da 1ª Seção, mas da 2ª Seção, conforme se verifica no art. 10, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

De fato, casos análogos tem sido julgados pelas Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte, consoante se verifica abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE COBRANÇA - HONORÁRIOS - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - INTELIGÊNCIA DO ART. 25 DO ESTATUTO DA OAB - CREDENCIAMENTO DE ADVOGADO JUNTO AO INSS - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL EM EXECUÇÕES FISCAIS AJUZADAS EM FACE DE ÓRGÃOS OU ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA - OS/INSS/PG nº 14/1993 - COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - VERBA HONORÁRIA DEVIDA - VEDADO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA UNIÃO.

1. Inaplicável à situação em apreço o art. 178, § 6º, X, do Código Civil de 1916, por encontrar-se o prazo prescricional da ação de cobrança de honorários advocatícios disciplinado pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei nº 8.906/94, cujo art. 25 revogara o comando normativo lido no anterior Código Civil de 1916

2. Os honorários de sucumbência são estipulados com a finalidade de remunerar os serviços prestados pelo procurador da parte vencedora, tendo em conta o "grau de zelo do profissional", "o lugar de prestação do serviço" e "a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço" (art. 20, § 3º, do CPC), descabendo cogitar a aplicação de disposição normativa inibitória do pagamento se efetivamente comprovada a prestação dos serviços jurídicos.

3. O INSS, por meio da Ordem de Serviço PG nº 14/1993, editada em consonância com a Lei nº 6.539/78, cuidou regular a implantação do Cadastro de Advogados Autônomos - CAA, para fins de contratação e retribuição dos serviços realizados mediante delegação de poderes para sua representação judicial.

4. A referida OS/INSS/PG nº 14/1993 erigiu proibição expressa de atuação de advogados cadastrados em execuções fiscais ajuizadas contra órgãos ou entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, nas três esferas de Poder (item 18).

5. Contudo, do trabalho realizado, embora ao arripio da vedação constante da OS/INSS/PG nº 14/1993, mas sobre o qual não respingue, a princípio, qualquer indício de fraude ou má-fé, decorre o dever de remuneração, sob pena de enriquecimento sem causa da União.

6. No presente caso, embora patente o direito à remuneração do autor pelo trabalho despendido na representação jurídica do INSS, por ocasião do processamento das Execuções Fiscais nº 022/97 e nº 025/97, devem ser mantidos os honorários no patamar definido pelo item 22 da OS/INSS/PG nº 14/1993, estatuído para a categoria denominada "ações diversas". (TRF3, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000306-46.2002.4.03.6121/SP, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, j. 24/11/2011, p. 02/12/2011)

Desta feita, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição dos autos à um dos desembargadores (as) integrantes das Turmas da 2ª Seção desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001280-52.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.001280-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	COM/ DE BATERIAS CATOIA LTDA
ADVOGADO	:	SP171239 EVELYN CERVINI HEILBORN e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	SIQUEIRA E CATOIA LTDA e outros(as)
	:	GUSTAVO SIQUEIRA CATOIA
	:	MARCELO SIQUEIRA CATOIA
No. ORIG.	:	00012805220124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Comércio de Baterias Catóia Ltda.**, em face da sentença de fls. 56/57, por meio da qual, os embargos de terceiro, foram julgados improcedentes, bem como, condenou a apelante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Em sede de razões recursais (fls. 59/63), requer a recorrente a reforma da r. sentença para que sejam liberados os bens da constrição judicial, vez que figura como terceira pessoa alheia à relação processual, portanto, parte ilegítima para ter seus bens penhorados, por fim, pleiteou pela condenação da recorrida ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Com a juntada das contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Pela análise da movimentação do processo principal (fls. 93/96), verifica-se que a execução por título extrajudicial (ação principal) foi extinta por meio de sentença com base nos arts. 485, III e 775, do CPC/2005, em razão do pedido de desistência da exequente, a qual transitou em julgado em 29/06/2016.

Nesse passo, estando extinto o processo executivo com tal fundamento afigura-se a perda superveniente do objeto dos presentes embargos e, conseqüentemente, a ausência do interesse de agir, em razão da inutilidade da tutela judicial pretendida, de modo a ensejar a extinção do presente processo sem resolução de mérito.

Assim, ausente o interesse superveniente no prosseguimento da demanda, na modalidade necessidade, em razão da perda do objeto, o processo deverá ser julgado extinto, sem resolução de mérito.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do novo CPC, na forma acima fundamentada, ficando prejudicado, por conseguinte, o recurso interposto pela parte [Tab]Embargante.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008589-78.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008589-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LUIZ MARCELLO espolio e outros(as)
	:	JOAO JAMPAULO JUNIOR
	:	CHADIA ABOU ABED CHIMELLO
ADVOGADO	:	SP142554 CHADIA ABOU ABED CHIMELLO
INTERESSADO(A)	:	MARCELLO E MATTOS LTDA
No. ORIG.	:	08.00.01594-1 A Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte embargada sobre os embargos de declaração de fls. 63/66.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, retomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0405697-44.1997.4.03.6103/SP

	1997.61.03.405697-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROSA MARIA MONTEIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP227563 LUCIO MAURO DA CRUZ TUNICE
	:	SP232556 KATYUSCYA FONSECA DE MOURA CAVALCANTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	04056974419974036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 480/82: Considerando as razões apresentadas nos embargos de declaração opostos pela União, intime-se a parte embargada para manifestação no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil/2015.

Após, retornem à conclusão.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027900-25.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.027900-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	ADILSON IGNACIO BARBOSA e outro(a)
	:	ELISETE ROSSI
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00279002520074036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 339: defiro o pedido de desentranhamento da peça de fls. 335/337, mediante certidão lançada nos autos pela Secretaria.

Após, retornem-se os autos conclusos para apreciação do recurso de fls. 330/332.

Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001082-10.2010.4.03.6107/SP

	2010.61.07.001082-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUIZ FERNANDO SANCHES
ADVOGADO	:	SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010821020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Fernando Sanches contra a sentença de fls. 390/392 por meio da qual foi julgado improcedente formulado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Pretende o autor o recebimento de valores referentes a contrato de prestação de serviços jurídicos firmado com o réu.

As causas relativas à ação de cobrança de honorários por advogado credenciado junto ao INSS não se inserem naquelas de competência da 1ª Seção, mas da 2ª Seção, conforme se verifica no art. 10, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

De fato, casos análogos tem sido julgados pelas Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte, consoante se verifica abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE COBRANÇA - HONORÁRIOS - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - INTELIGÊNCIA DO ART. 25 DO ESTATUTO DA OAB - CREDENCIAMENTO DE ADVOGADO JUNTO AO INSS - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL EM EXECUÇÕES FISCAIS AJUZADAS EM FACE DE ÓRGÃOS OU ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA - OS/INSS/PG nº 14/1993 - COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - VERBA HONORÁRIA DEVIDA - VEDADO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DA UNIÃO.

1. Inaplicável à situação em apreço o art. 178, § 6º, X, do Código Civil de 1916, por encontrar-se o prazo prescricional da ação de cobrança de honorários advocatícios disciplinado pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei nº 8.906/94, cujo art. 25 revogara o comando normativo lido no anterior Código Civil de 1916

2. Os honorários de sucumbência são estipulados com a finalidade de remunerar os serviços prestados pelo procurador da parte vencedora, tendo em conta o "grau de zelo do profissional", "o lugar de prestação do serviço" e "a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço" (art. 20, § 3º, do CPC), descabendo cogitar da aplicação de disposição normativa inibitória do pagamento se efetivamente comprovada a prestação dos serviços jurídicos.

3. O INSS, por meio da Ordem de Serviço PG nº 14/1993, editada em consonância com a Lei nº 6.539/78, cuidou regular a implantação do Cadastro de Advogados Autônomos - CAA, para fins de contratação e retribuição dos serviços realizados mediante delegação de poderes para sua representação judicial.

4. A referida OS/INSS/PG nº 14/1993 erigiu proibição expressa de atuação de advogados cadastrados em execuções fiscais ajuizadas contra órgãos ou entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, nas três esferas de Poder (item 18).

5. Contudo, do trabalho realizado, embora ao arrepio da vedação constante da OS/INSS/PG nº 14/1993, mas sobre o qual não

respingue, a princípio, qualquer indício de fraude ou má-fé, decorre o dever de remuneração, sob pena de enriquecimento sem causa da União.

6. No presente caso, embora patente o direito à remuneração do autor pelo trabalho despendido na representação jurídica do INSS, por ocasião do processamento das Execuções Fiscais nº 022/97 e nº 025/97, devem ser mantidos os honorários no patamar definido pelo item 22 da OS/INSS/PG nº 14/1993, estatuído para a categoria denominada "ações diversas". (TRF3, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000306-46.2002.4.03.6121/SP, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, j. 24/11/2011, p. 02/12/2011)

Desta feita, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição dos autos à um dos desembargadores (as) integrantes das Turmas da 2ª Seção desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021760-48.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.021760-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PRONTO SOCORRO INFANTIL SABARA S/A e outro(a)
	:	DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP094142 RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro(a)
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.	:	00217604820024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por **PRONTO SOCORRO INFANTIL SABARÁ S/A e DIAGNÓSTICOS DA AMÉRICA S/A** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, visando a anulação da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.418.539-0, ou, alternativamente, a exclusão dos valores pagos pela empresa Bio-Ciência Lavoisier Análises Clínicas S/C Ltda., ou, alternativamente, a redução da multa moratória decorrente do atraso do pagamento para 20% e a exclusão da aplicação da taxa SELIC do suposto débito tributário objeto da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.418.539-0.

A sentença, ora recorrida, **julgou parcialmente procedentes** os pedidos formulados na petição inicial, "acolhendo o primeiro pedido alternativo, apenas para excluir as contribuições relativas a março e abril de 1997, junho a novembro de 1997, janeiro a julho de 1998 e setembro a dezembro de 1998 da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.418.539-0", extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Considerando a sucumbência recíproca, determinou o rateio entre as partes das despesas e dos honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação (fls. 471/479), a parte autora sustentou que inexistia Lei Complementar instituindo a solidariedade, a inconstitucionalidade das Ordens de Serviço nºs 83/1993 e 176/1997 e que, apesar de o Perito Judicial não ter sido capaz de aferir o pagamento da totalidade dos recolhimentos relativos aos meses de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, restou comprovado que não existem outros débitos em aberto no nome dos apelantes. Requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado totalmente procedente.

Às fls. 515/553, a parte autora informou que efetuou o parcelamento da parcela dos débitos cuja extinção não havia sido reconhecida na sentença, ou seja, fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, de acordo com o previsto na Lei nº 11.941/2009. Requereu a parcial conversão em renda do depósito judicial, bem como a desistência parcial da ação e a renúncia parcial ao direito sobre o qual se funda a ação, apenas no que tange às competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998. Requereu ainda a desistência do recurso de apelação interposto.

À fl. 558, o juiz determinou a remessa a este E. Corte, sob o fundamento de ter se esgotado o seu ofício jurisdicional com a prolação da sentença.

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

Às fls. 568/571, a parte autora informou que a Receita Federal do Brasil indeferiu a inclusão dos débitos mencionados no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, sob o fundamento de que o débito consta em seus sistemas como vinculado à empresa PRONTO SOCORRO INFANTIL SABARÁ S/A e que esta empresa não guarda qualquer relação societária com a empresa DIAGNÓSTICOS DA AMÉRICA S/A. Narrou que, inconformadas, as autoras impetraram o mandado de segurança nº0002419-57.2013.4.03.6130, porém, com a edição da Lei nº 12.996/2014 e criação de um novo programa de parcelamento, as autoras optaram pela desistência da discussão acerca da possibilidade de pagamento pelos beneficiários da Lei nº 11.941/2009 no mandado de segurança e requereu o parcelamento da parcela dos débitos cuja extinção não havia sido reconhecida na sentença, ou seja, fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, nos termos da Lei nº 12.996/2014. Documentos de fls. 573/614.

Intimada a se manifestar, a União Federal (Fazenda Nacional), às fls. 617/620, esclareceu que a parte autora não obteve êxito na inclusão da parcela da NFLD nº 35.418.539-0 ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em razão da divergência de CNPJs, porquanto o parcelamento fora requerido pela empresa DIAGNÓSTICOS DA AMÉRICA S/A, a qual não consta como corresponsável pelo débito no sistema da dívida previdenciária e também não foi quem efetuou o depósito judicial - efetuado pela empresa PRONTO SOCORRO INFANTIL SABARÁ S/A. Requereu intimação das autoras para dizerem se remanesce interesse no pedido de fls. 568/571 e a concessão de prazo para nova manifestação da União após consulta interna.

Intimadas, as autoras informaram, às fls. 624/625, que subsiste o interesse no pedido de conversão em renda da parcela do depósito judicial referente aos débitos das competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, bem como no pedido de desistência parcial da ação e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, em relação aos débitos das competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, nos termos do art. 10 da Lei nº 11.941/2009 com as alterações dadas pela Lei nº 12.996/2014 e no art. 8º, §9º, da Portaria conjunta PGFN/RFB nº 13/2014. Requerem ainda o levantamento da outra parcela do depósito judicial, referente aos débitos que foram anulados pela sentença.

Às fls. 627/267-vº e 629, a União afirmou que não é possível o levantamento de valores antes do trânsito em julgado e que tanto os pedidos de conversão em renda quanto de levantamento não devem ser apreciados pela 2ª instância, requerendo, expressamente, a homologação da renúncia parcial da autora ao direito sobre o qual se funda a ação.

Às fls. 631/631-vº, este Relator indeferiu a renúncia parcial ao direito sobre o qual se funda a ação.

Às fls. 633/640, as autoras interpuseram agravo interno. Defenderam a possibilidade de renúncia parcial ao direito sobre o qual se funda a ação. Requereram a homologação do pedido de renúncia parcial do processo, com a consequente conversão em renda da União, da parcela do depósito judicial no tocante apenas aos débitos relativos às competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998. Requereram a reconsideração da decisão monocrática ou o julgamento do agravo interno pela 5ª Turma.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão agravada deve ser reconsiderada.

Em cumprimento à Lei 11.941/2009 com redação dada pela Lei nº 12.996/2014, a parte autora requereu a desistência parcial da ação e renúncia parcial ao direito sobre o qual se funda a ação, de forma irrevogável e irretroatável, a fim de aderir os débitos fiscais discutidos neste processo ao parcelamento fiscal, apenas em relação aos débitos das competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998.

Com a renúncia parcial ao direito em que se funda a ação, o processo deve ser parcialmente extinto com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", CPC, de modo a impedir a rediscussão da causa.

Cumpra ponderar que, durante o curso destes autos, entrou em vigor a Lei nº 13.043/2014, que disciplinou em seu artigo 38 que não serão devidos honorários advocatícios em todas as ações judiciais extintas por adesão a parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009. Desta forma, o presente caso deve ser analisado à luz do dispositivo em apreço.

Cumpra transcrever o dispositivo:

"Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2o da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até

10 de julho de 2014."

O pedido de desistência e renúncia na presente hipótese foi efetuado antes de 10/07/2014. Por outro lado, os valores mencionados no *caput* do artigo 38 não foram pagos pelo contribuinte (estão sendo discutidos nestes autos). Desta forma, o contribuinte enquadra-se no disposto no artigo 38, II, da Lei nº 13.043/14, supratranscrito.

Assim, cientificada a parte contrária, sem oposição ao pedido, cumpre ao órgão julgador homologar a renúncia decorrente de adesão a parcelamento, sem condenar a renunciante na verba honorária, tendo em vista o disposto no artigo 38, II, da Lei nº 13.043/2014.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 631/631-vº a fim de **homologar a renúncia parcial ao direito em que se funda a ação, extinguindo o parcialmente processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, III, "c" CPC, apenas em relação aos débitos das competências de fevereiro de 1997, maio de 1997, dezembro de 1997 e agosto de 1998, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se e intimem-se.

Após, **RETORNEM OS AUTOS CONCLUSOS** para julgamento da remessa oficial.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038997-62.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.038997-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDITORA COSTABILE ROMANO LTDA e outros(as)
	:	JUBAYR UBYRANTAN BISPO
	:	VILMA BISPO
ADVOGADO	:	SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
SUCEDIDO(A)	:	BANCO SANTANDER MERIDIONAL S/A
No. ORIG.	:	97.00.00174-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título extrajudicial, opostos por **EDITORA COSTABILE ROMANO LTDA., JUBAYR UBYRANTAN BISPO e VILMA BISPO** contra o **BANCO MERIDIONAL S/A**, visando afastar a cobrança de valores excessivos, juros capitalizados, comissão de permanência, juros moratórios cumulados com correção monetária, multa, sobretaxa e TR.

Impugnação da embargada às fls. 140/144. Manifestação da autora às fls. 146/153.

O MM. Juiz de Direito **julgou parcialmente procedentes os pedidos** apenas e tão somente para reduzir de 1% ao mês para 1% ao ano os juros de mora. Condenou os embargantes ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo, sem prejuízo daqueles fixados nos autos da ação principal, em 10% (dez por cento) do valor do débito corrigido.

Contra esta decisão, interpôs a parte autora recurso de apelação às fls. 163/175.

Com as contrarrazões do réu, os autos subiram ao E. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo.

Às fls. 186/192, o réu BANCO MERIDIONAL S/A informou que, por meio de instrumento particular datado de 14/05/1997, o réu cedeu à CEF os direitos, ações e pretensões que detinha sobre operações de crédito constantes de seu ativo, dentre elas o crédito oriundo da operação discutida nestes autos, operação que foi aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, todavia, por força da cláusula 7ª deste instrumento, a cedente e a cessionário avençaram que a administração dos créditos cedidos ficaria com o Meridional até que a CEF tivesse condições técnicas para assumir a administração. Afirma que, por termo datado de 20/07/1999, a CEF, na condição de cessionária, assumiu a administração dos créditos. Requereu a suspensão do processo e a intimação da CEF. E, às fls. 199/213, o réu juntou cópia dos contratos firmados com a CEF.

À fl. 214, o I. Vice-Presidente do E. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo determinou a intimação da CEF, a quem é facultado ingressar em juízo, substituindo o cedente, consentindo a parte contrária, nos termos do art. 42 do CPC.

Às fls. 218/219, a CEF requereu a substituição processual e a remessa dos autos à justiça federal.

À fl. 225, o I. Vice-Presidente do E. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo deferiu a substituição processual e consignou que o pedido de remessa à justiça federal será oportunamente apreciado pelo I. Relator.

Após distribuição ao Relator, a E. 7ª Câmara da Seção de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (1º TAC), nos termos do voto do relator, reconheceu a incompetência da Justiça Estadual, por se tratar de competência da Justiça Federal, e determinou a remessa ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os autos vieram a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a anulação da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 109, inciso I, da CR/88, compete aos juízes federais processar e julgar as causas em que a Caixa Econômica Federal - CEF for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Feitas essas considerações, esclareço que, mesmo que uma sentença seja proferida por juízo absolutamente incompetente, a revisão pertinente cabe ao Tribunal, ao qual está vinculado o referido juízo.

Contudo, entendo que restaria caracterizado excesso de formalismo a remessa destes autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo uma vez que flagrante a competência da Justiça Federal para a hipótese.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL PARA Apreciação E JULGAMENTO DO FEITO. SENTENÇA ANULADA.

(...)

3. Embora a competência para revisão da sentença, ainda que proferida sob a mácula da incompetência absoluta, seja reservada ao Tribunal de Justiça ao qual se encontra vinculado o respectivo juízo estadual, entendo que seria excesso de formalismo a remessa dos autos àquela Egrégia Corte, apenas e tão somente para efeito de anulação do ato processual, pois tal procedimento inviabilizaria a almejada celeridade processual.

4. A excepcionalidade do caso concreto recomenda a anulação da sentença, bem como a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Santos (4ª Subseção), considerando o valor da causa e a norma do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01.

5. Sentença anulada de ofício, prejudicado o exame da apelação."

(AC 200803990098561, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/03/2009)

No presente contexto, o procedimento consistente na remessa dos autos a outra Corte tão-somente para o fim de anulação da sentença e o seu posterior retorno à Justiça Federal para o devido processamento do feito inviabilizaria a almejada celeridade processual, sobretudo considerando que o presente feito já se encontra há uma década na Justiça Federal.

Ademais, é possível presumir, por uma questão lógica, que, se o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo considerou-se incompetente para o julgamento do feito, por se tratar de competência da Justiça Federal, também entendeu que o Juiz de Direito que havia sentenciado o feito era incompetente para tanto. Assim, o fato de não estar consignado no v. acórdão a anulação da sentença é mera irregularidade, que não impede, de forma alguma, a compreensão do teor da decisão da E. Corte Regional.

A excepcionalidade do caso, portanto, recomenda o reconhecimento de que é flagrante a nulidade da sentença, autorizando a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região dar por anulada a sentença proferida por juízo estadual e determinar a remessa dos autos e sua distribuição a uma das varas federais da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, da Justiça Federal de São Paulo, para o devido processamento e prolação de sentença por juiz competente.

Anoto, por fim, que este E. Relator já decidiu neste sentido nos autos do processo nº 2009.03.99.033678-6.

Com tais considerações, reconheço a nulidade absoluta da sentença recorrida, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto e **DETERMINO A REMESSA, COM URGÊNCIA, DOS AUTOS E SUA DISTRIBUIÇÃO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA 2ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP**, para o devido processamento e prolação de sentença

por juiz competente, comunicando-se o juízo da 2ª Vara Cível da Justiça Estadual da Comarca de Botucatu-SP.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-15.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.002511-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP036398 LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	VICTORIA BENEDITA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP042415 OLIVANDO FERREIRA SANTOS
No. ORIG.	:	01.00.00177-1 5 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de usucapião ajuizada por **JOSÉ FERREIRA DA SILVA e VICTORIA BENEDITA DA SILVA**, objetivando seja declarado o domínio do imóvel com a transcrição no registro imobiliário.

Edital de citação publicado em 16.04.2002 (fls. 31 e 50). Juntados comprovantes de entrega de citação a fls. 33, 35, 37, 43. A Prefeitura Municipal de Taubaté (fl. 39), a Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fl. 41), e a União (fl. 49) manifestaram não ter interesse no feito. Mandado de Citação com a certidão do Oficial de Justiça juntados a fls. 45/46. Certificado a fl. 47 o decurso do prazo do edital de citação, bem como para apresentação de eventuais contestações pelos confrontantes.

O INSS contestou a ação (fls. 52/57) alegando, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo estadual, nos termos da previsão do art. 109, inc. VII, da CF. No mérito, aduz que incide impedimento em dispositivo constitucional expresso às pretensões formuladas, conforme § 3º do art. 183 da CF, uma vez que o domínio do imóvel pertencia ao IAPI, sucedido pelo INSS.

Assim, os autores apresentaram sua réplica a fls. 60/61.

O Ministério Público apontou que não houve a citação de alguns confrontantes (fl. 62), tendo o Juízo determinado que o Oficial de Justiça informasse a respeito (fl. 63), vindo aos autos a informação de fl. 64.

Os confrontantes foram citados, conforme mandado de citação juntado a fls. 72/73, e decorreu o prazo para apresentação de contestação, conforme certificado a fl. 74.

O Ministério Público opinou pela procedência da ação (fls. 75/verso).

O Juiz de Direito proferiu a sentença de fls. 77/80, em que **julgou procedente o pedido**, para o fim de declarar o domínio da autora sobre o imóvel descrito no memorial de fls. 27, determinando que, após o trânsito em julgado, servirá esta como título hábil à abertura de matrícula, como forma originária de aquisição de propriedade. (fls. 77/80)

Apelação do INSS (fls. 83/92) alegando, preliminarmente, a tempestividade da contestação, diversamente da conclusão da sentença, pleiteando a nulidade da sentença. Ainda, sustenta que, por força da remessa oficial, privilégio das autarquias federais, a sentença não opera nenhum efeito. Aduz, também a incompetência absoluta da Justiça Estadual, que deve ser declinada em favor da Vara Federal de Taubaté. No mérito, afirma que as alegações dos autores não procedem, pois incide impedimento a suas pretensões, conforme art. 183, § 3º, da CF. Assim, pleiteia a improcedência da ação.

Contrarrazões dos autores a fls. 94/96.

O Ministério Público opinou pelo acolhimento da preliminar de incompetência absoluta do Juízo Estadual (fls. 98/100).

Os autos foram remetidos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 16.04.2003 (fl. 103).

Parecer do Ministério Público (fls. 105/107) entendendo prejudicado o exame do mérito do recurso de apelação em face da incompetência absoluta da Corte Estadual, devendo os autos ser remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Ainda, sustentou ser de rigor o reconhecimento da nulidade da sentença, tanto em face da incompetência do juízo, quanto pela fundamentação em situação de revelia, inexistente nos autos.

Foram os autos conclusos ao Desembargador Relator, que proferiu decisão monocrática em 22.07.2005, reconhecendo a existência de interesse de Autarquia Federal e a competência da Justiça Federal para o julgamento do feito, nos termos do art. 109, I, da CF, assim como determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal (fl. 115).

Os autos foram remetidos à Vara de Origem em 02.08.2005 (fl. 116), que determinou que os mesmos subissem ao TRF da 3ª Região (fl. 117).

Vieram os autos a esta Corte Federal Regional (fl. 119).

Determinada vista ao Ministério Público Federal (fl. 120), o *Parquet* ofertou parecer de fls. 121/126 opinando pelo parcial provimento da apelação, para o fim de anular a sentença, por incompetência absoluta, ou, no mérito, pela manutenção da sentença, por seus próprios fundamentos.

A I. Relatora Ramza Tarturce proferiu decisão monocrática, em que **suscitou conflito negativo de competência perante o C. Superior Tribunal de Justiça**, nos termos do art. 105, inc. I, alínea "d", determinando a remessa dos autos àquela Corte Superior, sob a alegação de que o Tribunal Regional Federal não pode apreciar recurso interposto contra sentença proferida por juízo estadual em competência própria (fls. 128/131-vº).

O C. Superior Tribunal de Justiça conheceu do conflito de competência para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 138-vº/139-vº).

À fl. 153, estes autos foram conclusos a este Relator, que sucedeu a I. Relatora Ramza Tarturce.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 109, inciso I, da CR/88, compete aos juízes federais processar e julgar as causas em que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS for interessado na condição de autor, ré, assistente ou oponente, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Feitas essas considerações, esclareço que, mesmo que uma sentença seja proferida por juízo absolutamente incompetente, a revisão pertinente cabe ao Tribunal, ao qual está vinculado o referido juízo.

Contudo, entendo que restaria caracterizado excesso de formalismo a remessa destes autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo uma vez que flagrante a competência da Justiça Federal para a hipótese.

Aliás, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, no conflito de competência nº 125.736/SP, que a competência para processual e julgar a presente ação é da justiça federal.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL PARA APRECIÇÃO E JULGAMENTO DO FEITO. SENTENÇA ANULADA.

(...)

3. Embora a competência para revisão da sentença, ainda que proferida sob a mácula da incompetência absoluta, seja reservada ao Tribunal de Justiça ao qual se encontra vinculado o respectivo juízo estadual, entendo que seria excesso de formalismo a remessa dos autos àquela Egrégia Corte, apenas e tão somente para efeito de anulação do ato processual, pois tal procedimento inviabilizaria a almejada celeridade processual.

4. A excepcionalidade do caso concreto recomenda a anulação da sentença, bem como a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Santos (4ª Subseção), considerando o valor da causa e a norma do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01.

5. Sentença anulada de ofício, prejudicado o exame da apelação."

(AC 200803990098561, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/03/2009)

o seu posterior retorno à Justiça Federal para o devido processamento do feito inviabilizaria a almejada celeridade processual, sobretudo considerando que o presente feito já se encontra há uma década na Justiça Federal.

Ademais, é possível presumir, por uma questão lógica, que, se o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo considerou-se incompetente para o julgamento do feito, por se tratar de competência da Justiça Federal, também entendeu que o Juiz de Direito que havia sentenciado o feito era incompetente para tanto. Assim, o fato de não estar consignado no v. acórdão a anulação da sentença é mera irregularidade, que não impede, de forma alguma, a compreensão do teor da decisão da E. Corte Regional.

A excepcionalidade do caso, portanto, recomenda o reconhecimento de que é flagrante a nulidade da sentença, autorizando a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região dar por anulada a sentença proferida por juízo estadual e determinar a remessa dos autos e sua distribuição a uma das varas federais da Subseção Judiciária de Taubaté, da Justiça Federal de São Paulo, para o devido processamento e prolação de sentença por juiz competente.

Anoto, por fim, que este E. Relator já decidiu neste sentido nos autos do processo nº 2009.03.99.033678-6.

Com tais considerações, reconheço a nulidade absoluta da sentença recorrida, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto e **DETERMINO A REMESSA, COM URGÊNCIA, DOS AUTOS E SUA DISTRIBUIÇÃO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA 21ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP**, para o devido processamento e prolação de sentença por juiz competente, comunicando-se o juízo da 5ª Vara Cível da Justiça Estadual da Comarca de Taubaté-SP.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045381-02.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.045381-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	VILLAGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP044761 OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
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
No. ORIG.	:	11.00.02846-3 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o espólio de Oliver Mauro Viteli Carvalho não é parte legítima neste processo, intime-se a senhora CYNTHIA GIULLIANA VITELI CARVALHO para que junte aos autos procuração em nome de VILLAGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/C LTDA - ME.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22194/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002494-84.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.002494-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VANIA LUZIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP063857 MARIA HELENA MUSACHIO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - LITISPENDÊNCIA NÃO VERIFICADA - ANULAÇÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL - REVISÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO - PEDIDOS E CAUSA DE PEDIR DISTINTOS.

- 1 - Inexistência de litispendência, haja vista a ausência de identidade de causa de pedir e do pedido entre as ações ordinárias.
- 2 - Retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito, ante a ausência de litispendência.
- 3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora e anular a sentença de primeiro grau para o fim de determinar o retorno dos autos à Origem para o prosseguimento do feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004084-28.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.004084-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MOACIR ANTONIO BENEDICTO e outro(a)
	:	RENATA CARLA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167419 JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040842820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Em sendo as razões recursais completamente dissociadas da matéria posta nos autos e decidida pela sentença, impõe-se o não conhecimento do recurso. Art. 514, II, do CPC.
- 2 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002081-42.2000.4.03.6000/MS

	2000.60.00.002081-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIO LUIZ BOTELHO FUNARI
ADVOGADO	:	MS004919 EDIVAL JOAQUIM DE ALENCAR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008491 ALEXANDRE BARROS PADILHAS
	:	MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RURAL DE PASTAGEM. AÇÃO DE DEPÓSITO AJUIZADA CONTRA O ARRENDADOR. RÉU QUE NÃO FOI NOMEADO DEPOSITÁRIO DOS BENS PENHORADOS E NEM ASSUMIU O ENCARGO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A figura do mero arrendador no contrato de arrendamento rural de pastagem, firmado no intuito de abrigar reses penhoradas em ação de execução, não se confunde com o depositário judicial, que é nomeado formalmente e assume o encargo de zelar pelos bens semoventes penhorados, nos termos da lei.
2. Conforme entendimento do Superior Tribunal Federal, o depositário de bens penhorados, ainda que fungíveis, responde pela guarda e se sujeita a ação de depósito (HC nº 73.058/SP, Rel. Min. Mauricio Corrêa, 2ª Turma, DJ de 10.05.1996). Neste mesmo sentido: HC 71.097/PR, Rel. Min. Sydney Sanches, 1ª Turma, DJ 29.03.1996).
3. Extinção da demanda, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73, com fundamento na ilegitimidade passiva de parte.
4. Apelação parcialmente provida. Extinção do feito sem resolução do mérito. Ilegitimidade de parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte ré para reformar a sentença e, por consequência, extinguir o feito sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade passiva, com inversão do ônus da sucumbência, bem como julgar prejudicado o exame das demais questões abordadas no recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006069-95.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.006069-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO PAULO GANZELLA
ADVOGADO	:	FERNANDA SERRANO ZANETTI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00060699520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

1. Em sede recursal, não é admissível inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC/73). Apelação não conhecida nessa parte.
2. Desnecessária a prova pericial, pois as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, a teor do artigo 330, do Código de Processo Civil de 1973, bem como não lhe cabe municiar as partes de provas, sob pena de violação dos princípios da isonomia e imparcialidade.
3. É legítima a capitalização mensal da comissão de permanência.
4. Apelação, conhecida em parte, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em 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, 25 de outubro de 2017.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024076-39.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.024076-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SEMP TOSHIBA S/A
ADVOGADO	:	SP140212 CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO
	:	SP144508 RENATO DE BRITTO GONCALVES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença pelo não acolhimento dos demonstrativos apresentados pelas partes, pois se tratando de liquidação de título executivo judicial por mero cálculo aritmético, o que se objetiva é a definição do valor da execução, de modo que uma vez passado em julgado formal os critérios de cálculo, o comando exequendo dependerá apenas de planilha de cálculo pormenorizada.
2. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
3. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
4. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
5. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031161-95.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.031161-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	APPOINT PROVA E ASSESSORIA GRAFICA LTDA e outros(as)
	:	JOAO GONCALVES NORBERTO
	:	ELAINE GOUVEIA GONCALVES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CHEQUE EMPRESA CAIXA. HIGIDEZ DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. APELO DA EXEQUENTE PROVIDO.

1. Em face da natureza de título executivo extrajudicial da Cédula de Crédito Bancário imposta pelo art. 3º da MP 2.160-25, de 23/08/2001 (vigente na data da contratação), posteriormente substituída pela Lei n. 10.931/04, e da observância dos requisitos legais necessários à demonstração da certeza e liquidez da dívida, tem-se por hígida a ação executiva ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face dos embargantes.
2. Apelação provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença e, por consequência, determinar o retorno dos autos à Vara de origem para seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1206405-34.1997.4.03.6112/SP

	2001.03.99.025589-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CAIADO PNEUS LTDA
ADVOGADO	:	SP063884 JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.12.06405-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EQUIDADE. VALOR DA CAUSA. APRECIÇÃO EQUITATIVA. PARÂMETROS MÁXIMO E MÍNIMO FIXADOS NA LEI. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os ônus sucumbenciais estão subordinados ao princípio da causalidade, ou seja, devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo.
2. Os embargos à execução constituem ação autônoma que não se vinculada diretamente ao julgamento da questão principal, pelo que não é possível aquilatar a verba honorária de um em função do outro.
3. Diante da rejeição dos embargos à execução, a sentença atacada estabeleceu a sucumbência nos parâmetros fixados na lei processual, considerando a situação da causa, ou seja, no percentual de 10% do valor da causa que corresponde ao valor da execução, este equivalente ao benefício econômico pretendido pelo exequente, que reflete a realidade dos autos.
4. Apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027162-52.1998.4.03.6100/SP

	2008.03.99.007190-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DM IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP163543 ADILSON BUCHINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	UNICENTER DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP096829 IDERALDO DOS SANTOS BIECCO e outro(a)
No. ORIG.	:	98.00.27162-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ANULAÇÃO DE MARCA. INPI. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE.

1. A presente ação tem por objetivo a anulação do registro 816.798.796, da marca da ré Unicenter bem como que referida ré seja condenada a se abster de toda e qualquer utilização da marca que imite ou reproduza, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, a marca da autora.
2. Consta dos autos que o registro nº 816.798.796, cuja nulidade está sendo debatida, encontra-se extinto, por falta de prorrogação.
3. Forçoso reconhecer o exaurimento do objeto da presente demanda e, por consequência, a ausência superveniente do interesse processual, o qual, conforme posicionamento pacífico da doutrina, há de se reportar sempre à utilidade e à necessidade da medida requerida.
4. As condições da ação devem estar presentes não só no momento da propositura da demanda, mas também na fase decisória do processo. Verificada a ausência de qualquer delas, a extinção do feito, sem resolução do mérito é medida que se impõe
5. Extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 808, III do Código de Processo Civil de 1973. Invertidos os ônus da sucumbência.
6. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 808, III do Código de Processo Civil de 1973, com inversão dos ônus da sucumbência, bem como julgar prejudicado o exame da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029905-36.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.029905-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JUARES MACIEL e outro(a)
	:	DUVIRGEM DOMINGUES MACIEL
ADVOGADO	:	SP145451B JADER DAVIES
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP087460 LUIS CLAUDIO MANFIO (Int.Pessoal)
	:	SP074238 YARA DE CAMPOS ESCUDERO PAIVA (Int.Pessoal)
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	96.00.00030-9 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. USUCAPIÃO ESPECIAL. TERRENO DE MARINHA. INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA *RATIONE PERSONAE*. ANULAÇÃO. SENTENÇA. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Na ação de usucapião que tem por objeto imóvel inserido em terreno de marinha, é necessária a intervenção da União no feito, sendo a

ação de competência absoluta da Justiça Federal.

2. Trata-se de competência absoluta *ratione personae*, matéria de ordem pública e, portanto, inderrogável.
3. Nulidade dos atos processuais e da sentença proferida pelo juiz de direito em razão de incompetência absoluta, por não se tratar o caso da hipótese de delegação prevista no § 4º do art. 109 da CF.
4. Adoção da solução mais justa para o caso de acordo com o princípio constitucional da duração razoável do processo.
5. Atos processuais e sentença anulada de ofício. Remessa à justiça estadual de primeiro grau para baixa, com posterior envio à justiça federal de primeira instância.
6. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular os atos processuais a partir da fl. 62, inclusive a r. sentença e, por consequência, determinar a remessa dos autos ao 1º grau para redistribuição e regular processamento, bem como julgar prejudicado o exame do apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014423-31.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.014423-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO PAULINO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SUELI APARECIDA BENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP117729 LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00144233120094036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. IMÓVEL PERTENCENTE À CEF. SFH. REGIME DE DIREITO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE "ANIMUS DOMINI".

1. Usucapião de imóvel urbano adjudicado pela Caixa Econômica Federal, em razão de inadimplência de financiamento de imóvel no âmbito do SFH.
2. O financiamento do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação atrai sobre ele o regime de direito público.
3. Incidência da exceção contida nos arts. 183, § 3º, da Constituição Federal, segundo a qual os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001759-88.2002.4.03.6117/SP

	2002.61.17.001759-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	ABRIGO SAO LOURENCO DE JAU
ADVOGADO	:	SP054667 ANTONIO ADALBERTO BEGA e outro(a)

APELADO(A)	:	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

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ENTIDADES BENEFICENTES. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, INC. VI, "C"; ART. 195, § 7º, CF/88). REQUISITOS LEGAIS - ARTIGOS 9º, IV, "c" e 14 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
2. Em se tratando de embargos à execução fiscal, é exigência legal, prevista no artigo 16, § 2º, da Lei 6.830/80, que o executado deve juntar de plano os documentos essenciais e os comprobatórios das suas alegações.
3. A embargante não trouxe qualquer prova capaz de demonstrar a ocorrência de prescrição intercorrente. Limitou-se a noticiar fatos de maneira genérica, sem juntar um só documento comprobatório ou indicativo dos supostos acontecimentos. Não se desincumbiu dos ônus probatório que lhe competia (CPC/73, artigo 333, I).
4. Do conjunto probatório e à luz do atual entendimento jurisprudencial sobre o tema, é de se concluir que a embargante não comprovou de forma satisfatória o preenchimento dos requisitos necessários à incidência da norma imunizante nos períodos em cobrança.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005408-45.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.005408-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	MIHALY ROZSAVOLGYI e outro(a)
	:	JEANETTE BEATRIZ ROZSAVOLGYI
ADVOGADO	:	SP239953 ADOLPHO BERGAMINI
	:	SP274494 GUILHERME MONKEN DE ASSIS
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	1999.61.82.002378-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, §7º, II DO CPC/73). CABIMENTO. POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça submetido à sistemática do art. 543-C do CPC de 1973 (Resp 1.153.119-MG).
2. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. A presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa é insuficiente para desconSIDERAR a existência de personalidades jurídicas distintas entre a pessoa física e a pessoa jurídica, excepcionadas as situações previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
4. A simples falta de pagamento das obrigações legais atribuídas à empresa não configura, por si só, a responsabilidade dos sócios administradores.
5. Ausência de caracterização de qualquer hipótese legal com aptidão para autorizar o redirecionamento do feito executivo.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento para excluir do polo passivo da ação os sócios MIHALY ROZSAVOLGYI e JEANETTE BEATRIZ ROZSAVOLGYI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044871-32.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.044871-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CONCHAL LTDA
ADVOGADO	:	SP075993 VALDETE APARECIDA MARINHEIRO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-35.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.000080-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	VIACAO SAO ROQUE LTDA
ADVOGADO	:	SP039174 FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00000803520064036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EQUIDADE.

1. Os ônus sucumbenciais estão subordinados ao princípio da causalidade, ou seja, devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo.
2. Honorários advocatícios arbitrados com base no grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço e a ausência de complexidade da causa.
3. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação da União Federal para reformar a sentença e, por consequência, acolher seus embargos à execução, que deverá prosseguir pelo montante apurado pela contadoria judicial (R\$ 21.537,96, para julho de 2005), além de fixar a verba honorária na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300888-69.1998.4.03.6102/SP

	2000.03.99.018624-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ELETROTECNICA PIRES LTDA
ADVOGADO	:	SP074944 MARIA ROSALINA FALEIROS DOMICIANO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.03.00888-9 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011629-89.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.011629-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ARISTOTELES SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	AGNOR SOUSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00116298920084036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - UPC - TABELA PRICE - JUROS SOBRE JUROS - SEGURO HABITACIONAL.

1. No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
2. O reajustamento das prestações e do saldo devedor, segundo dispôs o contrato firmado entre as partes, teria como critério a variação da Unidade Padrão de Capital (UPC), moeda de referência, criada pela Lei 4.380, de 21 de agosto de 1964.
3. A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente.
4. Em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro não há abusividade da cláusula, tendo em vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes, com o objetivo também de tornar o sistema administrável.
5. Apelação conhecida em parte e, nesta parte, desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-56.2004.4.03.6119/SP

	2004.61.19.005869-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	SELMA MALARA
ADVOGADO	:	SP083960 SIDNEY IDNEY ROSATTI e outro(a)

EMENTA

APELAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMISSÃO NA POSSE. TAXA DE OCUPAÇÃO. ART. 38 DO DECRETO-LEI Nº 70/66. RECURSO PROVIDO.

1. A comprovação da transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis já é requisito suficiente para garantir ao credor o direito à imissão na posse, conforme previsão do art. 37, § 2º, do Decreto-Lei nº 70/66.
2. De acordo com o art. 38 do Decreto-lei nº 70/66, a taxa de ocupação será devida desde o registro da Carta de Adjudicação no Oficial de Registro de Imóveis até a efetiva imissão na posse por parte do adquirente.
3. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o ocupante deve pagar taxa de ocupação fixada em 1% do valor venal do imóvel, quantia que não se mostra excessiva.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF para reformar a sentença e, por consequência, julgar procedente o pedido inicial, assegurando-lhe a imissão definitiva na posse do imóvel matriculado sob nº 47.615 (2º CRI da Comarca de Guarulhos/SP), bem como condenar a ré no pagamento de taxa de ocupação equivalente a 1% (um por cento) do valor venal do bem, no período compreendido entre a data da adjudicação e a efetiva imissão na posse, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021497-35.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.021497-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	TANIA APARECIDA CARRIEL DOS REIS e outro(a)
	:	GILBERTO ALVES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP182190 GESSI DE SOUZA SANTOS CORRÊA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00214973520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. FALTA DE PROVA DA RECUSA DO CREDOR EM RECEBER O PAGAMENTO.

1. A ação de consignação em pagamento, tipificada pelos artigos 890 a 900 do CPC/73, tem por finalidade a desobrigação do devedor ante a recusa injustificada e ou impossibilidade de recebimento do credor.
2. Não há nenhum documento que aponte a recusa injustificada da requerida em receber o valor necessário para o adimplemento da dívida.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007645-76.2003.4.03.6103/SP

	2003.61.03.007645-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO	:	SP096934 MARIA RITA BACCI FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	EDSON APARECIDO FRANCO DOS SANTOS e outro(a)
	:	KATIA CRISTINA FRANCO DOS SANTOS

EMENTA

APELAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMISSÃO NA POSSE. TAXA DE OCUPAÇÃO. ART. 38 DO DECRETO-LEI Nº 70/66. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. De acordo com o art. 38 do Decreto-lei nº 70/66, a taxa de ocupação será devida desde o registro da Carta de Adjudicação no Oficial de Registro de Imóveis até a efetiva imissão na posse por parte do adquirente.
2. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o ocupante deve pagar taxa de ocupação fixada em 1% do valor venal do imóvel, quantia que não se mostra excessiva.
3. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora para majorar a taxa de ocupação e assim condenar a parte ré no pagamento desta no equivalente a 1% (um por cento) do valor venal do imóvel no período de outubro de 2002 a dezembro de 2003, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008775-31.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.008775-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALEXANDRE JOSE SOARES E CIA/ LTDA -EPP e outro(a)
	:	ALEXANDRE JOSE SOARES
ADVOGADO	:	SP152776 EDUARDO MARCANTONIO LIZARELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00087753120084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA. TAXA DE JUROS. LIMITE DE 12% A.A. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal (revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003), a limitação dos juros remuneratórios estipulada não era autoaplicável, pois se tratava de norma de eficácia contida, com aplicação condicionada à edição de lei complementar. Súmula Vinculante n. 07, do Supremo Tribunal Federal.
2. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano.
3. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01).
4. No caso, o contrato não previu expressamente a incidência desse tipo de remuneração, razão por que não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios não quitados por saldo existente na conta bancária.
5. Apelação parcialmente provida para afastar a capitalização mensal de juros.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2002.61.00.017220-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
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)	:	KIT CASA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP041089 JOSE EDUARDO PIRES MENDONCA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COISA JULGADA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PEDIDOS ALTERNATIVOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Com as alterações introduzidas no Código de Processo Civil, atribuiu-se à sentença declaratória também eficácia executiva, de modo que cabe ao contribuinte optar pela modalidade de liquidação do título executivo. Entendimento consagrado na Súmula 461, do Superior Tribunal de Justiça e no julgamento do REsp 1.114.404/MG (1ª Seção, relator Min. Mauro Campbell Marques, DJe 01/03/2010), julgado sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	1999.61.00.058699-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CERTIFIED LABORATORIES COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 472/1533

INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
5. A taxa SELIC, pela própria forma como é calculada, possui nítido caráter remuneratório, pois resulta da negociação de títulos públicos e variação de seus valores no mercado, caracterizando-se como meio de remuneração do capital, atuando, nos moldes das demais taxas referenciais, como pagamento pelo uso do dinheiro, por isso, não é acumulável com juros moratórios.
6. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso adesivo interposto pelo embargado e à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204700-42.1997.4.03.6104/SP

	2000.03.99.012580-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PADARIA BAR E MERCEARIA LAS PALMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	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
No. ORIG.	:	97.02.04700-5 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
5. A taxa SELIC, pela própria forma como é calculada, possui nítido caráter remuneratório, pois resulta da negociação de títulos públicos e variação de seus valores no mercado, caracterizando-se como meio de remuneração do capital, atuando, nos moldes das demais taxas referenciais, como pagamento pelo uso do dinheiro, por isso, não é acumulável com juros moratórios.
6. Apelação do embargado desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto por Padaria Bar e Merceria Las Palmas Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003154-40.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.003154-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FORMA S/A MOVEIS E OBJETOS DE ARTE
ADVOGADO	:	SP017549 ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021890-29.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.021890-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	HELIO BOARETTO
ADVOGADO	:	SP116168 BENEDITO TAVARES DA SILVA

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PORTE RE	:	SANTIN S/A IND/ METALURGICA massa falida e outros(as)
	:	WALTER STOLF FILHO
	:	WALTER JOSE STOLF
	:	ANTONIO JOSE SINHORETTI
	:	IRENE LIMONGE BROGGIO
	:	HELENA STOLF DIAS
	:	JULIETA SANSAN SANTIN
	:	WILSON FLORINDO SANTIN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	2005.61.09.001744-3 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, §7º, II DO CPC/73). CABIMENTO. POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça submetido à sistemática do art. 543-C do CPC de 1973 (Resp 1.153.119-MG).
2. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
2. A presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa é insuficiente para desconsiderar a existência de personalidades jurídicas distintas entre a pessoa física e a pessoa jurídica, excepcionadas as situações previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
3. A simples falta de pagamento das obrigações legais atribuídas à empresa não configura, por si só, a responsabilidade dos sócios administradores.
4. Ausência de caracterização de qualquer hipótese legal com aptidão para autorizar o redirecionamento do feito executivo.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento para excluir do polo passivo da ação o sócio HELIO BOARETTO no presente voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003603-28.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.003603-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MOISES FERREIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP246148 DANIELLA MARTINS MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR

EMENTA

APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Em sendo as razões recursais completamente dissociadas da matéria decidida pela sentença, impõe-se o não conhecimento do recurso. Art. 514, II, do CPC/73 (correspondente ao art. 1010 do novo CPC).
2. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014425-98.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.014425-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SILVIO CESAR SILVA
ADVOGADO	:	SP156158 MARCOS AURÉLIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00144259820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- 1 - No caso de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, os honorários devem ser pagos pela parte que ensejou a propositura do processo sem justo motivo, ainda que de boa-fé, conforme apregoa o princípio da causalidade.
- 2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação apenas para inverter o ônus da sucumbência e condenar a ré no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005252-18.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.005252-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SIMONE MARIA GONCALVES BARROS e outros(as)
	:	MARIA ELUIZI GONCALVES BARROS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP258717 FERNANDO FARIA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	SIMONE MARIA GONCALVES BARROS
APELANTE	:	JEFFERSON GONCALVES DA SILVA
	:	JULIANA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP258717 FERNANDO FARIA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP139482 MARCIO ALEXANDRE MALFATTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00052521820124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE RECONHECE A INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA

FEDERAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM FACE DA CEF. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO.

- 1 - A decisão que reconhece a incompetência absoluta do Juízo, sem extinguir o processo, desafia agravo de instrumento (artigo 522 do CPC/73) e não apelação.
- 2 - Constitui erro grosseiro, que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, a interposição de apelação contra decisão que não põe termo ao processo, face à natureza interlocutória.
- 3 - Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-47.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.003251-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	CLEMENTE GONCALVES PRIMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP090387 FRANCISCO HAKUJI SIOIA e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOAO PAULO RODRIGUES e outros(as)
	:	NELSON G DE FREITAS
	:	ISRAEL MARTINS
	:	WALDEMAR SILVA
SUCEDIDO(A)	:	CLEUZA MATEUS DA SILVA e outro(a)
	:	WANDERLEI LUIZ CALEGANI
PARTE RÉ	:	PAULINO DE FRANCA
SUCEDIDO(A)	:	PEDRO MIRANDA COSTA
PARTE RÉ	:	LUIZ DOMINGOS DE FREITAS
	:	TEREZINHA MARIA DA SILVA
	:	SEBASTIAO GUEDES DA SILVA
	:	GONCALO PIRES DE ABREU
	:	JOSE ROCHA DA SILVA
	:	GRACIOLA FERREIRA DOS SANTOS
	:	AFONSO JESUS DE FREITAS
	:	REGINALDO VIEIRA DOS ANJOS
No. ORIG.	:	00032514720084036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC. ESBULHO CARACTERIZADO. INCRA. REFORMA AGRÁRIA. PARTE IDEAL DO IMÓVEL PERTENCENTE À UNIÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO, DEMARCAÇÃO, CADASTRO E REGISTRO DO IMÓVEL. LEI Nº 9.636/98. BEM NÃO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO DA UNIÃO. AUTARQUIA FEDERAL. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS. ART. 4º DA Lei N. 9.289/96. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS MOLDES DO §3º DO ART. 20 DO CPC. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. É necessária a demonstração dos requisitos do art. 927 do CPC para a procedência do pedido em ação de reintegração de posse.
2. Presentes os pressupostos de caracterização do esbulho, pedido da parte autora é procedente.
3. Se ausente a identificação, a demarcação, o cadastro e o registro do imóvel, procedimentos estes necessários à incorporação do bem ao patrimônio da União, conforme previsto na Lei nº 9.636/98, não há como se atribuir a natureza pública ao bem, nem destiná-lo à reforma agrária.

4. A autarquia federal é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º da Lei n. 9.289/96.
5. A fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação está de acordo com os critérios das alíneas do §3º do art. 20 do CPC, não havendo razão para ser alterada.
6. Reexame necessário e apelação parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial ao reexame necessário e à apelação, apenas para afastar a condenação do réu INCRA ao pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º da Lei n. 9.289/96, mantendo a r. sentença em seus demais fundamentos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22195/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-38.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.000557-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELANTE	:	LUCIANO MORAES LIMA
ADVOGADO	:	PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00005573820134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - MONITÓRIA - DESISTÊNCIA DO RECURSO POR PARTE DA CEF E DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA- CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE - APELAÇÃO DO RÉU PREJUDICADA.

1. A sentença julgou procedente o pedido deduzido nos embargos monitorios e decretou a formação do título executivo judicial, condenando o embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários no valor de R\$ 500,00.
2. Considerando a manifestação da CEF desistindo expressamente da execução da sentença, com a homologação da desistência de seu recurso, mesmo que levada a efeito quando pendente de julgamento apelação do réu, o que ocasiona a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios.
3. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade, considerando, ainda mais que a parte contrária foi citada, constituiu advogado e participou do processo para defender-se.
4. Condenação da parte autora em honorários advocatícios.
5. Extinção do processo. Recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar extinto o processo**, com a condenação da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), em favor do advogado da parte ré e **julgar prejudicada** a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	1999.61.00.044371-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	THARLYS CONFECOES LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COISA JULGADA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PEDIDOS ALTERNATIVOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Com as alterações introduzidas no Código de Processo Civil, atribuiu-se à sentença declaratória também eficácia executiva, inclusive, quando autorize a compensação.
2. Entendimento consagrado na Súmula 461, do Superior Tribunal de Justiça e no julgamento do REsp 1.114.404/MG (1ª Seção, relator Min. Mauro Campbell Marques, DJe 01/03/2010), julgado sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003191-88.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.003191-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO GONCALVES e outro(a)
	:	ROSANGELA APARECIDA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00031918820104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - LITISPENDÊNCIA - RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Identidade de partes e objeto idêntico ao dos presentes autos. Litispendência configurada.
- 3 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	1999.61.02.005398-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	WANA EMPREENDIMENTOS E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP079123 CAETANO CESCHI BITTENCOURT e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2007.61.00.008141-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FRONT PAGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076714 JULIANA PANDINI SILVA MUSSOLINI e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EQUIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os ônus sucumbenciais estão subordinados ao princípio da causalidade, ou seja, devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo.
2. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o

critério de equidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. A concordância com os valores apresentados pela embargante equivale ao reconhecimento da procedência do pedido inicial, que só ocorreu após a oposição dos presentes embargos à execução.

4. Honorários advocatícios arbitrados com base no grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a ausência de complexidade da causa e, principalmente, no valor da execução que será atualizado por ocasião da expedição do ofício precatório.

5. Apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005868-84.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.005868-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	GENIVALDO MACEDO DE JESUS
ADVOGADO	:	SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00058688420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - INOVAÇÃO DO PEDIDO - QUITAÇÃO DO CONTRATO - FALTA DE INTERESSE NA REVISÃO CONTRATUAL AFASTADA - APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º DO CPC/73 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. Em sede recursal não é admissível a inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC/73). Apelação não conhecida nessa parte.

2. É possível a revisão judicial dos contratos bancários extintos pela novação ou pela quitação. Entendimento consolidado no enunciado da Súmula 286 do STJ. Aplicação do art. 515, § 3º do CPC/73.

3. No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

4. A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre da aplicação do SFA que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente.

5. Apelação parcialmente conhecida e provida. Sentença anulada. Pedido improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parte da apelação da autora e, nesta parte, lhe dar parcial provimento para anular a sentença de primeiro grau e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC/73, julgar improcedente o pedido inicial, bem como condená-la no pagamento de honorários advocatícios arbitrados na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017875-21.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.017875-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	CERAMICA CAVALHEIRO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP188129 MARCOS KERESZTES GAGLIARDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INPI INDEFERIMENTO PEDIDO DE REGISTRO DE MARCA. ANTERIORIDADE. COLIDÊNCIA DE ATIVIDADES COM POSSIBILIDADE DE CONFUSÃO AO CONSUMIDOR.

1. Correto o entendimento do juízo sentenciante ao afirmar que sendo a "marca" sinal distintivo de determinado produto, marca ou serviço e "nome empresarial" o elemento de identificação do empresário, o fato de constar o nome da marca pretendida dentro do nome empresarial não gera qualquer direito à parte autora, tendo em conta não haver anterioridade entre institutos diferentes.
2. De outra parte, sem razão o sentenciante quando afirma que o instituto réu não agiu corretamente ao indeferir o pedido da autora pois sua marca é destinada a assinalar produtos específicos (fabricação de artefatos de cerâmica ou barro cozido para uso na construção civil, conforme consta na cláusula terceira de seu contrato social-fl. 19), situação que se encaixa na Classe 19, subitem 10 (materiais para construção e pavimentação em geral), nos termos do Atos Normativo INPI 51/198 já que os produtos tutelados pela marca tida como precedente (estruturas metálicas), se encontra depositada na mesma Classe 19, mas no subitem 20 (edificações, estruturas e módulos pré-fabricados ou pré-moldados).
3. A tutela da marca registrada é limitada aos produtos e serviços da mesma classe e do mesmo fim, assim, a anterioridade de registro deve ser analisada em conjunto com o princípio da especificidade, de modo que a proteção ao nome comercial, excetuada a hipótese de marca notória, restrinja-se ao mesmo ramo de atividade ou similaridade de produtos.
4. No caso dos autos, é certo que as marcas indicadas pertencem à mesma classe nacional 19 e, embora em itens diferentes (10 e 20), designam produtos no mesmo segmento de mercado, qual seja, construção civil.
5. A própria autora reconheceu na petição inicial e em sede administrativa que se trata de produtos afins, tanto que invocou o direito de precedência ao registro.
6. Comprovada a anterioridade da marca da empresa ré e a colidência de atividades, com possibilidade de confusão ao consumidor, deve ser mantido o indeferimento administrativo do pedido de marca.
7. A noticiada extinção por desinteresse do titular do registro de marca antecedente em nada afeta o julgamento desta lide que versa situação fática anterior ao noticiada extinção.
8. Apelação do réu INPI provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do réu INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC/73 e condenar a parte autora nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003216-21.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.003216-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIOTTO COM/ DE VIDROS LTDA -ME e outro(a)
	:	MARCOS VINICIUS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP116358 ISMAEL VIEIRA DE CRISTO
	:	SP154931 GLAUCIA BUENO QUIRINO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00032162120084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. PESSOA JURÍDICA. LIMITE DE CRÉDITO PARA OPERAÇÕES DE DESCONTO DE CHEQUE PRÉ-DATADO, CHEQUE ELETRÔNICO PRÉ-DATADO E DUPLICATA. CONTRATO DE ADESÃO. VALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

1. O fato de o contrato ser de adesão não tira sua validade, pois em atenção ao princípio da autonomia da vontade, as partes contratantes têm plena capacidade e liberdade para contratar ou não, sendo certo que não há alegação de vício de vontade que pudesse contaminar o pacto.

2. Ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal (revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003), a limitação dos juros remuneratórios estipulada não era autoaplicável, pois se tratava de norma de eficácia contida, com aplicação condicionada à edição de lei complementar. Súmula Vinculante n. 07, do Supremo Tribunal Federal.

3. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano.

4. A multa moratória limita-a a 2% (dois por cento) do valor da prestação em atraso, nos casos de inadimplemento nos contratos de fornecimento de produtos ou serviços (art. 52, §1º, do Código de Defesa do Consumidor), porém, no caso, os demonstrativos que acompanham a inicial demonstram que exequente efetivamente não aplicou o previsto nessa cláusula contratual.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-40.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.000040-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	IMOBILIARIA CENTRAL S/C LTDA e outros(as)
	:	ELIZABETH DE OLIVEIRA DA SILVEIRA
	:	JOSE NATALINO DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP139650 CARLOS DONIZETE PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	JOSE LUIZ CAPARROZ
ADVOGADO	:	SP092161 JOAO SILVEIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00000404020084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. VENCIMENTO DA ÚLTIMA PARCELA.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento de que a dívida subjacente a contrato de abertura de crédito que, no Código Civil revogado, inseria-se dentro do prazo prescricional geral de vinte anos passou a ter, com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, sua prescrição regrada pelo art. 206, § 5º, I, do CC de 2002, que prevê prazo quinquenal para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular" (STJ, AgAREsp 316560, Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJE de 18/02/2015).

2. No caso, a data de vencimento da última parcela foi 29/07/1998 e o ajuizamento da ação deu-se em 14/01/2008, muito depois do decurso do prazo prescricional de cinco anos, previsto no artigo 206, § 5º, I do CC.

6. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença, em virtude do reconhecimento da prescrição da pretensão executiva e, por consequência, extinguir o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV c/c os arts. 794 e 795, do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 483/1533

CPC/73, com inversão do ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-58.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.002767-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEXANDRA HERNANDES PANIZZA
No. ORIG.	:	00027675820104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNAÇÃO CAIXA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. HIPÓTESES LEGAIS NÃO CONFIGURADAS. RECURSO PROVIDO.

1. Tem-se por descabida a extinção do processo motivada pela inércia processual da autora, nos casos em que não reste configurada a paralisação imotivada do processo por prazo superior a um ano, tampouco abandono da causa por mais de trinta dias (artigo 267, II e III, do Código de Processo Civil, vigente na época dos fatos).
2. Mostra-se inviável a extinção do feito, sem exame do mérito, ante a ausência de pressupostos necessários para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista não ser oportunizado à instituição financeira diligenciar para indicar o endereço correto da parte devedora, local em que seria possível sua citação, para integrar a lide.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027431-13.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.027431-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO MENEZES SANTOS
ADVOGADO	:	SP167419 JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro(a)

EMENTA

IMISSÃO NA POSSE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULARMENTE SUSPensa POR DECISÃO JUDICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETELATÓRIOS. MULTA INDEVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO.

1. A parte autora possui um título de domínio frágil, onde não há certeza da propriedade, já que a execução extrajudicial foi suspensa por decisão judicial, faltando à parte autora interesse processual. É impertinente se falar em sobrestamento da ação, pois não há como suspender processo onde há carência de ação.
2. Ainda que rejeitados os embargos de declaração, por ausência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado e na incorrência de manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso, não é de se aplicar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73 quando não caracterizado o intuito protelatório na interposição, consubstanciando-se apenas no exercício regular de

defesa, sem extrapolar os limites legalmente estabelecidos

3 - A utilização de teses singelas ou mesmo infundadas não descaracteriza o exercício regular do direito de recorrer, não estando tal conduta incluída em qualquer das hipóteses previstas no artigo 17 do CPC/73 para caracterização da litigância de má-fé.

4 - Apelação parcialmente provida para afastar a aplicação de multa e pagamento de indenização à parte contrária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora para afastar a aplicação de multa e pagamento de indenização à parte contrária** por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003803-09.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.003803-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FABIANO IBIDI e outro(a)
	:	DAIANE CRISTINA DA COSTA IBIDI
ADVOGADO	:	SP167419 JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
No. ORIG.	:	00038030920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SFH. DECRETO-LEI Nº 70/66. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REGULARIDADE. NOTIFICAÇÃO PESSOAL.

1 - Os efeitos atribuídos ao recurso são indicados pelo magistrado quando da decisão de recebimento do recurso, nos termos do art. 518, do CPC e dessa decisão interlocutória cabe agravo de instrumento. Como é notório, o recurso de apelação somente será admitido, na sistemática geral dos recursos, de decisão terminativa, ao passo que o agravo de instrumento é o recurso próprio contra decisão interlocutória, não se podendo, portanto, conhecer do pedido feito em apelação, ante a sua manifesta inadmissibilidade, por inadequação.

2. Em sede recursal, não é admissível a inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC). Apelação não conhecida nessa parte.

3 - Há nos autos prova documental robusta da observância pela instituição financeira dos requisitos ali previstos para a execução extrajudicial do bem imóvel, em especial da notificação pessoal dos autores para purgação da mora.

4 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1205580-56.1998.4.03.6112/SP

	2005.03.99.002533-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP134262 MARCIO MASSAHARU TAGUCHI

	:	SP134563 GUNTHER PLATZECK
APELADO(A)	:	EMPREITEIRA ZUNTINI LTDA
ADVOGADO	:	SP049905 SILAS PINTO
INTERESSADO(A)	:	LUIZ CESAR ZUNTINI PINTO e outro(a)
	:	SUELY APARECIDA MARQUINI PINTO
No. ORIG.	:	98.12.05580-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO ESPECIAL DE DÍVIDA. EMBARGOS DO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. HIGIDEZ PARCIAL DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CITAÇÃO DOS AVALISTAS. EXCESSO DE PENHORA. ALEGAÇÃO NÃO ABARCADA PELOS EMBARGOS DE DEVEDOR. EMBARGOS NÃO ACOLHIDOS. APELO PROVIDO.

1. Se o I Contrato Particular de Consolidação, Confissão e Renegociação Especial de Dívida pactuado entre a CEF e os embargantes reúne, por sua natureza, os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos pelo Código de Processo Civil, possui ele a natureza jurídica de título executivo extrajudicial.
2. Os devedores, reconhecidos como tais no título executivo, são sujeitos passivos na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil.
3. Conforme previsto pelo artigo 591, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, respondem eles, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.
4. Os embargos à execução tem por finalidade a desconstituição do título executivo, daí porque sua oposição por excesso de penhora não encontra respaldo legal, na medida em que referida arguição deve ser apresentada como incidente da própria ação executiva.
5. O princípio de menor onerosidade da execução não se encontra desvinculada do processo executivo, cuja finalidade consiste na satisfação do débito; a indicação de modo menos oneroso implica a existência de outras possibilidades que apontem ao mesmo resultado pretendido, qual seja, a satisfação do crédito executado.
6. Inversão dos ônus da sucumbência.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença e, por consequência, determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008773-88.2003.4.03.6182/SP

	:	2003.61.82.008773-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	IRMAOS TEODORO LTDA
ADVOGADO	:	SP155587 MARILISA TEODORO MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	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

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM PENHORADO - AVALIAÇÃO. MONTANTE QUE CONSUBSTANCIA MAIS DA METADE DO CRÉDITO FISCAL. GARANTIA PARCIAL DO JUÍZO - ADMISSIBILIDADE. INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 16, § 1º, DA LEI Nº 6.830/1980 - INEXISTÊNCIA.

1. Possível o recebimento de embargos do devedor, ainda que insuficiente a garantia da execução fiscal, tendo em vista que o artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80 exige, como condição de admissibilidade dos embargos, a efetivação da penhora e não a garantia integral da dívida. Precedentes (STJ e TRF3).
2. Apelação da parte contribuinte provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à primeira instância para fins de prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0526490-32.1998.4.03.6182/SP

	2004.03.99.039023-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: ADM DISTRIBUIDORA MERCANTIL LTDA
ADVOGADO	: SP095072 JOAO APARECIDO RIBEIRO PENHA e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.05.26490-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO (AFERIÇÃO INDIRETA) - ARTIGO 33 E §§ DA LEI Nº 8.212/1991 - POSSIBILIDADE. CASO CONCRETO - LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM JUÍZO - LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA AUTUAÇÃO AO ÂMBITO DAS IRREGULARIDADES EFETIVAMENTE COMPROVADAS.

1. O lançamento por arbitramento mostra-se válido nas hipóteses em que o contribuinte não fornece ao agente fiscal os documentos necessários para verificação da regularidade da escrituração e dos respectivos pagamentos das exações devidas ao Erário. Precedente do STJ. Entretanto, os critérios, períodos e patamares estabelecidos pelo agente fiscalizador podem ser objeto de prova em sentido contrário, mormente no caso concreto, no qual, como acima relatado, produziu-se perícia no bojo dos autos para o fim de apurar o montante devido pela embargante.
2. O trabalho pericial mostrou-se diligente e minucioso, sendo acompanhado por quadros e gráficos que detalham em colunas específicas os percentuais de comissões pagas, as respectivas competências, valores e variações, além de cópias dos documentos analisados. O critério utilizado pelo Perito (média dos percentuais contabilizados, que resultou na alíquota de 0,435%) e a restrição da cobrança ao período de setembro de 1990 a junho de 1992 mostraram-se mais razoáveis do que o arbitramento efetuado pelo agente fiscalizador, restando patente que este deu exagerada amplitude aos elementos colhidos, culminando no estabelecimento de percentual e período de apuração desproporcionais às irregularidades encontradas.
3. Sucumbência mínima da embargante. Condenação do embargado na verba honorária.
4. Remessa oficial e apelação do INSS não providas. Apelação da parte contribuinte provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte contribuinte, para condenar o INSS em honorários advocatícios no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001817-40.2001.4.03.6113/SP

	2001.61.13.001817-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
----------	--

APELANTE	:	FAMIS IND/ E COM/ DE MAQUINAS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP056178 ALBINO CESAR DE ALMEIDA 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

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS AO SEBRAE E INCRA. NÃO CONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. CPC, ARTIGO 6º. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. SAT. CONSTITUCIONALIDADE. SELIC. MULTA DE MORA.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
2. As alegações de inexigibilidade das contribuições ao Sebrae e Incra não podem ser conhecidas, pois são inovação recursal do fundamento de fato, o que acarretaria indevida supressão de instância.
3. A empresa não pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, carecendo de legitimidade (artigo 6º do CPC/1973).
4. O deferimento de produção de prova pericial está condicionado à sua imprescindibilidade para análise e julgamento da matéria, o que ocorre quando a compreensão dos temas suscitados depender de parecer de profissional especializado, situação não caracterizada na hipótese dos autos.
5. Não foram trazidos aos autos elementos que pudessem infirmar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, ônus que competia à parte contribuinte.
6. No que se refere à exigibilidade da contribuição ao SAT, trata-se de matéria que não comporta discussão, pois já se encontra pacificada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.
7. A legitimidade da incidência da taxa Selic - índice que abrange juros moratórios e correção monetária - para a atualização de débitos tributários é plenamente reconhecida tanto pelas Cortes Superiores quanto no âmbito deste Tribunal.
8. Possível a redução da multa moratória, em atenção ao disposto no artigo 106, II, "c", do CTN, em combinação com a nova redação dada ao artigo 35 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09, que submete a questão ao disposto no artigo 61 da Lei nº 9.430/96. Este dispositivo prevê, em seu § 2º, um percentual máximo de 20% às multas de mora.
9. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa moratória para 20% (vinte por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607753-31.1995.4.03.6105/SP

	2007.03.99.047974-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	MARCELO ROSA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP063816 JOSE ARNALDO CAROTTI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	95.06.07753-3 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. FRATURA DE DEDOS DAS MÃOS. SEQUELAS. PEDIDO DE REFORMA NÃO DEVOLVIDO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO MAJORADO. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO.

I - A Constituição Federal de 1988 adotou a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade risco administrativo.

Assim, o Constituinte estabeleceu para todas as entidades estatais a obrigação de indenizar os danos causados, independentemente da prova de culpa no cometimento da lesão.

II - Tratando-se de dano moral, é necessária ainda a demonstração da ocorrência de sofrimento desproporcional e incomum, cuja compensação pecuniária possa amenizar, apesar de não reparar integralmente o prejuízo causado.

III - Incontroverso, nos presentes autos, a ocorrência do acidente, sua caracterização como "em serviço", e as lesões sofridas pelo autor.

IV - Caracterizado o acidente em serviço, restou comprovado o nexo causal entre as sequelas que acometem o autor e o acidente, que ocasionou fraturas nos dedos das mãos.

V - No que se relaciona ao dano moral, este é insito à própria ofensa sofrida pelo autor (*in re ipsa*), decorrente da gravidade da lesão em si.

VI - Caracterizado o dano moral, fixo a indenização em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor compatível com as circunstâncias do evento e as conseqüências do fato. A correção monetária do valor da indenização por danos morais, nos termos da Súmula 362 do STJ, deve incidir desde a data da prolação da sentença, e os juros de mora, a teor da Súmula 54 do STJ, devem incidir a partir da data do evento danoso.

VII - A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

VIII - Os juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública incidem, nos termos do julgamento do REsp n. 1.205.946, pelo rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

IX - Apelação do autor parcialmente provida, para majorar o valor da indenização por danos morais. Apelação da União parcialmente provida, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora nos termos especificados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para majorar o valor da indenização por danos morais, e parcial provimento à apelação da União Federal, para fixar os juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012239-91.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.012239-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	HEBER ANDRE NONATO
No. ORIG.	:	00122399120074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA. PROCESSUAL. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. CÓDIGO CIVIL DE 2002. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

1. Conforme o art. 206, §5º, I, do Código Civil de 2002, o prazo prescricional para a cobrança de dívidas líquidas em instrumento particular é de 05 anos.

2. Não houve interrupção da prescrição deflagrada, a qual teve o seu curso completo pelo período de cinco anos, não tendo sequer, a parte autora, requerido à citação editalícia. Prescrição reconhecida.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2003.61.04.006388-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	ANTONIO ALVES PESSOA e outros(as)
	:	ANTONIO DOMINGUES DE ARAUJO
	:	ANTONIO GOMES DE OLIVEIRA
	:	FRANCISCO JOSE DOS SANTOS
	:	JOAQUIM IGNACIO RIBEIRO
	:	JOSE CASSIMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JESSAMINE CARVALHO DE MELLO
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANA MOREIRA LIMA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. EFEITO INFRINGENTE. MEDIDA EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Ainda que interpostos para fins de prequestionamento, os embargos de declaração, têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil anterior ou nos incisos do artigo 1.022, caput, do Código de Processo Civil (a depender do momento em que interposto o recurso).
3. Pretende a parte embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-97.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.000252-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSANGELA BOCAL REZENDE e outro(a)
	:	OTAVIO REZENDE
ADVOGADO	:	SP299719 RAFAEL ARAGOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00002529720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE. DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA. DEMONSTRATIVOS DE DÉBITO INCAPAZ DE EXPLANAR A EVOLUÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA. HONORÁRIOS.

1. O procedimento monitorio de que trata os artigos 1.102-A, 1.102-B e 1.102-C do CPC/73 oportuniza ao credor a obtenção de um título executivo, pela via judicial, com vistas à realização de seu direito, a partir de prova escrita sem eficácia de título executivo.
2. A ausência dos extratos bancários que comprovem a evolução na íntegra da dívida caracteriza inépcia da petição inicial da ação monitoria.
3. Considerando critérios legais previstos, honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora foram devidamente fixados.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações interpostas pela CEF e por Rosângela Bocal Rezende e outro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001710-23.2001.4.03.6104/SP

	2001.61.04.001710-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
APELADO(A)	: TAMAYOSE DIVISAO DE PESCA E COM/ LTDA e outros(as)
	: OLGA TAMAYOSE
	: NELSON TAMAYOSE
	: OSCAR TAMAYOSE
	: KENZI TAMAYOSE
ADVOGADO	: SP023800 JOSE IVANOE FREITAS JULIAO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. LEI 6.830/80. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NÃO CONFIGURADA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA ILIDIDA. PROVA PERICIAL. PAGAMENTOS. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse caso o CPC/73.
2. Em se tratando de cobrança de FGTS, que não possui natureza tributária, eventual responsabilidade de sócio por débitos relativos ao FGTS, capaz de ensejar o redirecionamento da execução fiscal, deve ser buscada na legislação civil ou comercial. Aplicação do §2º do art. 4º da LEF.
3. Não houve efetiva comprovação da dissolução irregular da empresa executada a justificar o redirecionamento da execução aos sócios. O fato de já constar da CDA os nomes dos sócios não implica em responsabilização automática dos mesmos. A simples falta de pagamento não implica na responsabilidade subsidiária do sócio, que deriva apenas de sua atuação com excesso de poderes ou infração à lei. Precedente do STJ.
4. O laudo pericial constatou que as contribuições devidas ao FGTS foram recolhidas, de modo que não há débito a ser executado.
5. Perícia contábil elaborada por especialista da confiança do juízo, equidistante das partes e sem interesse no desfecho da causa.
6. Redução da verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC/73. Aplicação do critério da equidade e dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
7. Remessa oficial e apelação da CEF parcialmente providas apenas para reduzir a verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação apenas para reduzir a verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008017-27.2005.4.03.6112/SP

	2005.61.12.008017-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: LUIZ FELICI NETO e outros(as)
	: KIKUE UEDA
	: LURDES ALVES MARINHO
	: MARGARET ASSAD CAVALCANTE
	: MARIA ANTONIA ALVES GARCIA
ADVOGADO	: SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO ANUAL DOS VENCIMENTOS. ART. 37, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OMISSÃO. DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.

- Em se tratando de pedido de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal, devendo ser aplicada a Súmula 85 do STJ. Tendo em vista que a presente ação foi proposta em 20/09/2005, estariam prescritas as parcelas anteriores a 20/09/2000, consoante previsão do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

- O aumento de vencimentos e a recomposição de perdas inflacionárias do funcionalismo público só poderá ocorrer por meio de lei específica, da competência privativa do Presidente da República, a teor do que dispõe o artigo 61, § 1º, II, "a", da Constituição Federal.

- O Poder Judiciário não pode suprir a omissão legislativa, tampouco exigir ou impor prazo tanto, sob pena de violar o princípio constitucional da separação dos poderes. A alteração dos vencimentos dos servidores pela via judiciária ou a fixação de indenização pela omissão representaria, na prática, a própria concessão do reajuste remuneratório sem lei.

- A jurisprudência consolidou entendimento de que a ausência de lei específica prevendo percentual definido de reajuste, não gera dano patrimonial indenizável. Precedentes.

- Ao Judiciário é vedado conceder aumento dos vencimentos dos servidores públicos, conforme entendimento consagrado na Súmula 339 do STF e na Súmula Vinculante 37 do STF.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007939-33.2005.4.03.6112/SP

	2005.61.12.007939-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: AROLDO FERREIRA DA SILVA e outros(as)
	: CARLOS MULLER
	: DENISE TRONCOSO ZANETTI FAVARO
	: FRANCISCO ALBERTO PESSIN
	: MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO	: SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO ANUAL DOS VENCIMENTOS. ART. 37, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OMISSÃO. DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
- Em se tratando de pedido de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal, devendo ser aplicada a Súmula 85 do STJ. Tendo em vista que a presente ação foi proposta em 19/09/2005, estariam prescritas as parcelas anteriores a 19/09/2000, consoante previsão do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.
- O aumento de vencimentos e a recomposição de perdas inflacionárias do funcionalismo público só poderá ocorrer por meio de lei específica, da competência privativa do Presidente da República, a teor do que dispõe o artigo 61, § 1º, II, "a", da Constituição Federal.
- O Poder Judiciário não pode suprir a omissão legislativa, tampouco exigir ou impor prazo tanto, sob pena de violar o princípio constitucional da separação dos poderes. A alteração dos vencimentos dos servidores pela via judiciária ou a fixação de indenização pela omissão representaria, na prática, a própria concessão do reajuste remuneratório sem lei.
- A jurisprudência consolidou entendimento de que a ausência de lei específica prevendo percentual definido de reajuste, não gera dano patrimonial indenizável. Precedentes.
- Ao Judiciário é vedado conceder aumento dos vencimentos dos servidores públicos, conforme entendimento consagrado na Súmula 339 do STF e na Súmula Vinculante 37 do STF.
- Por consectário lógico, inverte o ônus da sucumbência, condenando os autores ao pagamento em honorários advocatícios no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973, vigente à época, bem como em consonância com os parâmetros observados por esta 5ª Turma.
- Remessa Oficial e Apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação para julgar improcedente o pedido, condenando os autores em honorários advocatícios no importe R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

Boletim de Acórdão Nro 22196/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011719-96.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.011719-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	BWU VIDEO LTDA e outros(as)
	:	PAULO EDUARDO DA SILVEIRA
	:	ISRAEL VAINBOIM
	:	MARCELO ARIEL ROSENHEK
	:	ARTHUR EDUARDO SA DE VILLEMOR NEGRI
	:	RAUL MANOEL ALVES
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELADO(A)	:	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
No. ORIG.	:	00117199620044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, §4º, DO CPC/73. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. À luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, o julgador, ao fixar os honorários advocatícios, não está adstrito às percentagens mínima e máxima previstas no §3º, devendo, entretanto atender aos critérios estabelecidos nas letras *a*, *b* e *c* do já mencionado dispositivo legal.
2. Apelo provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** para majorar a verba honorária para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-53.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.000837-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIA ALAIDE FARIA DINIZ E CIA LTDA e outro(a)
	:	MARIA ALAIDE FARIA DINIZ
ADVOGADO	:	SP256725 JAIRO DE JESUS ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP190338 TIAGO CAMPOS ROSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008375320114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, §4º, DO CPC/73. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE. NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Falece à executada interesse recursal quanto à pretensão de ver extinto o processo sem exame do mérito, em razão de a sentença ser exarada, quanto a este aspecto, nos termos do seu inconformismo.
2. À luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, o julgador, ao fixar os honorários advocatícios, não está adstrito às percentagens mínima e máxima previstas no §3º, devendo, entretanto atender aos critérios estabelecidos nas letras *a*, *b* e *c* do já mencionado dispositivo legal.
3. Apelo conhecido parcialmente, para, na parte conhecida, ser provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte** da apelação e, na parte conhecida, **dar parcial provimento** para majorar a verba honorária para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-96.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.006376-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE PAULO DANTAS
ADVOGADO	:	SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210108 TATTIANA CRISTINA MAIA e outro(a)

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CRÉDITOS DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OBSERVÂNCIA DO REGULAR TRÂMITE ADMINISTRATIVO. RECALCITRÂNCIA NÃO VERIFICADA. MULTA DIÁRIA. DESCABIMENTO. APELO DESPROVIDO.

1. A imposição da multa prevista pelo artigo 645 do CPC, vigente à época dos fatos, quanto aos entes públicos, deve restringir-se a situações particularíssimas em que reste comprovada a recalcitância injustificada do Poder Público.

2. Não se afigura razoável que a imposição assessória ultrapasse a obrigação principal, ou seja, que o correntista logre obter mais por meio da imposição da multa sancionatória do que em razão dos valores corrigidos constantes de sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.
3. Se não houve a demonstração de que a Caixa Econômica Federal operou com desídia no cumprimento da decisão judicial, descabe a imposição da multa sancionatória em razão de eventual demora em seu cumprimento.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001463-83.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.001463-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BRADESCO PREVIDENCIA E SEGUROS S/A e outros(as)
	:	BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
	:	BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
	:	BRASDESCOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016056-15.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016056-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
APELADO(A)	:	MARCIA REGINA DE SOUZA e outro(a)
	:	OLANDIR FERREIRA DA SILVA

EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/ FINANCIAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. HIPÓTESES LEGAIS NÃO CONFIGURADAS. RECURSO PROVIDO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. NÃO ACOLHIMENTO.

1. O artigo 151 do Código Civil, vigente à época dos fatos, dispunha que a coação, para viciar a declaração da vontade, há de ser tal que inclua ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens.
2. Tem-se por descabida a extinção do processo motivada pela inércia processual da autora, nos casos em que não reste configurada a paralização imotivada do processo por prazo superior a um ano, tampouco abandono da causa por mais de trinta dias.
3. Mostra-se inviável a extinção do feito, sem exame do mérito, ante a ausência de pressupostos necessários para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista o desforço dispendido pela parte credora para indicar o endereço correto do devedor, local em que seria possível sua citação, para integrar a lide.
4. Apelação provida. Exceção de pré-executividade rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a exceção de pré-executividade apresentada pelos executados e lhes conceder os benefícios da justiça gratuita, bem como **dar provimento** à apelação da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005932-69.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.005932-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SUPERMERCADO E TRANSPORTES GAROTO LTDA -ME
	:	LAUDEIR JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	MS011705 CARLOS HENRIQUE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00059326920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CABIMENTO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ).
2. A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova.
3. Com a edição da Medida Provisória n. 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01), restou pacificado que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação de referida medida provisória, senão vejamos: "*Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"

4. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal, nestes termos: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional n. 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar". Sendo assim, salvo as hipóteses legais específicas, os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes financeiros do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% ao ano, prevista no Decreto 22.626/33 (que dispõe sobre os juros nos contratos em geral), uma vez que as instituições financeiras são regidas pela Lei nº 4.595/64 (que dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias) e se submetem ao Conselho Monetário Nacional, órgão competente para formular a política da moeda e do crédito, bem como para limitar as taxas de juros, comissões e outras formas de remuneração do capital.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se a sentença em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-15.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.002727-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SILMARA APARECIDA PECORARO
ADVOGADO	:	SP175905 VINICIUS ALMEIDA DOMINGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AÇÃO DE REVISÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. INADMISSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TAXA DE JUROS. LIMITAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. LEGALIDADE.

1. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, basta a parte afirmar que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família, não sendo exigível a apresentação de comprovantes, a menos que da inicial se extraia a plena possibilidade do custeio processual, o que não se pode inferir de plano, fato em que o magistrado pode exigir comprovação do estado de miserabilidade.
2. Assim, dá-se efetivo cumprimento à Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXIV, que prevê que o Estado prestará a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.
3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa em função da não realização de prova pericial, pois nos autos não há elementos indicadores da necessidade e eficácia da medida, sendo que as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, limitando-se aos critérios que serão aplicados na atualização do débito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.
4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto.
5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e conseqüentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova.
6. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01).
7. No caso, os contratos não previram expressamente a incidência desse tipo de remuneração, razão por que não se admite a

capitalização mensal dos juros remuneratórios não quitados por saldo existente na conta bancária.

8. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal.

9. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano.

10. As normas do Código Civil admitem o cômputo de juros moratórios, os quais não se confundem com os remuneratórios, já que objetivam compensar o credor pela privação temporária de seu capital.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008773-41.2002.4.03.6112/SP

	2002.61.12.008773-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SUGUIKO SEKO TANAKA
ADVOGADO	:	SP034740 LUZIMAR BARRETO FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP134563 GUNTHER PLATZECK e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	TANAKA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outros(as)
	:	HARUKO NAKAGAWA TANAKA
	:	FRANCISCO KAZUO TANAKA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INCAPACIDADE CIVIL NÃO COMPROVADA. BEM IMÓVEL PENHORADO NÃO IDENTIFICADO COMO BEM DE FAMÍLIA. EMBARGOS DE DEVEDOR NÃO ACOLHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os elementos dos autos não se mostram conclusivos de que a apelante, à época da contratação, não se apresentava em pleno gozo de sua capacidade civil, as provas produzidas nos autos se afiguram insuficientes para indicar que a embargante, à época da contratação, não detinha pleno gozo de sua capacidade civil.

2. O artigo 1º da Lei n. 8.009/90 estabelece que o imóvel residencial **próprio do casal**, ou **da entidade familiar**, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária e de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

3. A conclusão extraída do Laudo Pericial roborou o fato de não restar configurado na espécie qualquer indicativo de que as taxas incidentes sobre o valor não adimplido pela devedora/apelante destoassem daquelas livremente praticadas pelo Sistema Financeiro Nacional.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, o que se faz com fundamento no artigo 267, IV, do CPC/73, restando prejudicada a análise do recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006802-47.1999.4.03.6105/SP

	1999.61.05.006802-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	MOACIR JOAO CAPOVILLA
ADVOGADO	:	SP114592 WILLIAM ANTONIO PEDROTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. ENCARGOS MORATÓRIOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. O comando exequendo é expresso quanto ao direito de restituição dos valores recolhidos aos cofres públicos das contribuições previdenciárias *pró-labore*, o que contempla o principal propriamente dito, mas também os consectários legais (correção monetária, juros moratórios e multa) repassados ao fisco, em virtude de pagamento após o vencimento da exação, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia previdenciária.
6. Aplica-se o mesmo critério lógico e normativo, decorrente do princípio da isonomia, dispensando-se ao contribuinte na repetição do indébito o mesmo tratamento que teria caso se encontrasse na posição de devedor de tributo.
7. Apelação do INSS desprovida. Recurso de apelação do embargado a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do INSS e **dar parcial provimento** ao apelo interposto por Moacir João Capovilla-ME para que a execução prossiga pelos cálculos apurados pela contadoria judicial com acréscimo dos encargos moratórios recolhidos, devidamente atualizados pelos mesmos critérios do montante principal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-66.2002.4.03.6103/SP

	2002.61.03.002106-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LEONOR ARRUDA BOTELHO GOMES
ADVOGADO	:	SP032681 JAIRO DOS SANTOS ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA DEVIDO PELA PARTE AUTORA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 26 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELO DESPROVIDO.

1. O pedido de desistência da ação formulado após o réu apresentar a sua defesa impõe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária de sucumbência.
2. Aplicação do artigo 26 do Código de Processo Civil, que prevê que se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.
3. Apelo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002137-73.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.002137-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JULIO CEZAR DALTO
ADVOGADO	:	SP120338 ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS
APELADO(A)	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP141123 EDGAR FADIGA JUNIOR
	:	SP139961 FABIO ANDRE FADIGA
No. ORIG.	:	00021377320084036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO RELATIVA ÀS CONTAS DO FGTS. OCORRÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL AUSENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A ação de exibição de documento (art. 844, II, do CPC) objetiva a obtenção de documento a fim de conhecer seu conteúdo, para assegurar efetividade de um processo principal, no qual o documento exibido será apresentado como fonte de prova.
2. Em ações relativas ao FGTS, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade do prazo prescricional trintenário, porém, atribuiu efeitos *ex nunc* ao julgado, nos termos do artigo 27, da Lei 9.868/99 (ARE 709.212). Assim, para as demandas propostas anteriormente à decisão, aplica-se o prazo prescricional trintenário e, para as novas demandas, incide o prazo quinquenal.
3. O interesse de agir marca-se pelo binômio adequação e necessidade, através do qual a parte comprova a necessidade concreta em pleitear o provimento jurisdicional, ou seja, quando já não existe outro meio objetivo para resolução da lide e que a prestação decorrente da tutela é útil e adequada ao atingimento do bem da vida pretendido.
4. Diante da prescrição da pretensão relativa ao FGTS, cujos extratos analíticos comprobatórios se obteriam nesta demanda, não há falar em pretensão resistida e necessidade concreta da tutela judicial.
5. Cabe a condenação, em atenção do princípio da causalidade, no pagamento de honorários advocatícios à parte que deu causa ao ajuizamento da ação, ainda mais porque os requeridos constituíram advogado para se defender.
6. O artigo 29-C, da Lei n. 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória n. 2.164-41/2001, teve sua inconstitucionalidade reconhecida, por unanimidade, pela Corte Suprema quando do julgamento da ADI 2736-DF.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029549-25.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.029549-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro(a)
	:	RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
APELANTE	:	ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA e outro(a)
	:	MARIA ROQUELINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP256058B MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)
	:	RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	ANISIO DE JESUS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP222895 HENRIQUE BARBOSA GUIDI
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). APELAÇÃO DA CEF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. DEFERIMENTO. PARTE VENCEDORA. ILEGITIMIDADE E FALTA DE INTERESSE PARA RECORRER. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. ATRIBUIÇÃO DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. TABELA PRICE. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS E DESPESAS PROCESSUAIS. RESSARCIMENTO. PENA CONVENCIONAL E MULTA MORATÓRIA. DÉBITO. NECESSIDADE DE RECÁLCULO. MORA. INEXISTÊNCIA. COBRANÇA DE ENCARGOS. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Tendo a sentença sido favorável à Caixa, no ponto em que foi deferido pedido de depósito judicial do valor incontroverso, não ostenta ela interesse e legitimidade para a interposição de apelo (art. 499, CPC/73).
2. Em ação que objetiva a revisão de contrato bancário não há cerceamento de defesa quando ausente prova pericial contábil, pois se trata de matéria exclusivamente de direito.
3. Inexiste ilegalidade e capitalização no sistema da Tabela Price porque nele os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente.
4. Não se admite a capitalização de juros em contrato de crédito educativo. Precedentes do STJ. Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal.
5. Nos contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10 é vedada a cobrança de juros sobre juros.
6. Cabe ao Conselho Monetário Nacional a estipulação da taxa de juros aplicável aos contratos de crédito educativo.
7. A redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos pactos já formalizados e, no caso de inadimplemento, incidirão apenas os encargos moratórios estipulados no contrato.
8. É ilegal a cobrança extra-autos de valores relativos a custas e honorários advocatícios, deve esta condenação ser imposta apenas quando da prolação da sentença. No caso, não há prova da exigência do pagamento de tais encargos.
9. Inexiste proibição legal à fixação de percentual referente à multa de mora ou à pena convencional, tampouco ocorre *bis in idem* em relação aos juros de mora, vez que têm finalidades diversas.
10. Não há falar em mora no caso de recálculo da dívida. Incabível cobrança de multas convencional e moratória, honorários advocatícios e outros encargos.
11. Para o cálculo do valor devido, inicialmente, incidem os coeficientes e parâmetros de atualização monetária e juros previstos no contrato até a data da propositura da demanda. Após, de se aplicar os critérios legais apontados no Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal - Ações Condenatórias em Geral - atualmente na versão apresentada pela Resolução CJF n. 267/2013, adotado no âmbito desta Corte Regional (Provimento CORE n. 64/05 - artigo 454).
12. Os juros moratórios devem ser computados à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do Código Civil de 2002 (dezembro/2002), após, aplica-se, com exclusividade, a taxa SELIC (art. 406/NCC).
13. A taxa SELIC, por englobar juros e correção monetária, não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização. Precedentes do STJ.
14. A previsão contratual do vencimento da totalidade das parcelas no caso de inadimplemento, por si só, não configura abusividade na contratação.
15. Apelação da CEF não conhecida. Apelação de Alessandra Aparecida da Silva Oliveira Souto e Outra parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação interposta pela CEF e dar parcial provimento à apelação de Alessandra Aparecida da Silva Oliveira Souto e Outra para que incidam juros simples no cálculo do saldo devedor do contrato, decotar do título executivo valores referentes a multa convencional, multa moratória, honorários advocatícios e outros encargos, até que se proceda ao recálculo do débito e determinar a incidência exclusiva da taxa SELIC a partir da citação, bem como fixar sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000955-71.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.000955-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP066423 SELMA DE MOURA CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CERQUETANI E VIELLA LTDA e outros(as)
	:	E M 2 CERAMICA REZENDE LTDA
	:	ANTONINHO TONATO -ME
	:	MARIA A A MARTINELLI
ADVOGADO	:	SP160586 CELSO RIZZO e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MERO CÁLCULO ARITMÉTICO. INÉPCIA. ÔNUS DA PROVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Diante da natureza cognitiva dos embargos à execução, cumpre ao embargante, ao propor a ação, a observância do disposto nos artigos 282 e 283, do Código de Processo Civil.
2. Se a inicial dos embargos alega erro nos demonstrativos de cálculo apresentados pelo exequente e objetiva a remessa dos autos à contadoria judicial para identificação de eventual excesso de execução, para o conhecimento do pedido é insuficiente a alegação genérica de incerteza e iliquidez da execução iniciada nos autos principais.
3. Ainda que se trate da fazenda pública, não há regra legal que imponha ao juízo o dever de encaminhar os autos à contadoria judicial para suprir sua deficiência postulatória.
4. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007499-45.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.007499-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FRIGORIFICO KAIOWA S/A
ADVOGADO	:	SP020677 ARTHUR FREIRE FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00074994520074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONDENAÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. CPC/73. APLICABILIDADE. VALOR RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO.

1. Os honorários de sucumbência implicam surgimento de obrigação de pagar em favor dos advogados, razão por que, ao mesmo tempo em que assumem natureza de direito material, estão vinculados ao ato inicial da parte autora no processo.
2. No caso, a aplicação do CPC de 2015 retroativamente infringiria o princípio *tempus regit actum*, que determina que atos jurídicos são regidos pela lei da época em que ocorreram, ou seja, a data do ajuizamento da ação.
3. Honorários advocatícios fixados com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, mediante apreciação equitativa do órgão julgador.
4. A verba honorária foi razoavelmente arbitrada (R\$ 2.000,00), não havendo que se falar, por isso, em majoração.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-81.2005.4.03.6117/SP

	2005.61.17.000621-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VINICIUS FERRARI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP161060 ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
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

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COISA JULGADA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PEDIDOS ALTERNATIVOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Com as alterações introduzidas no Código de Processo Civil, atribuiu-se à sentença declaratória também eficácia executiva, inclusive, quando autorize a compensação.
2. Entendimento consagrado na Súmula 461, do Superior Tribunal de Justiça e no julgamento do REsp 1.114.404/MG (1ª Seção, relator Min. Mauro Campbell Marques, DJe 01/03/2010), julgado sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
3. Apelação provida. Sentença reformada. Embargos à execução rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso interposto por Vinicius Ferrari e Cia. Ltda. para reformar a sentença e, por consequência, rejeitar os embargos à execução opostos pelo INSS e determinar o prosseguimento da execução pelos valores apresentados pelo exequente nos autos principais (R\$ 7.169,64, para 30/09/94), com inversão do ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2010.61.00.003579-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
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)	:	RPM REDE PAULISTA DE MONTAGEM E ASSISTENCIA TECNICA DE MOVEIS LTDA - ME
ADVOGADO	:	SP274631 IDNEI TEIXEIRA POSO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00035791820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PEDIDO ADMINISTRATIVO.

1. No que se refere à questão do prazo prescricional aplicável à repetição do indébito tributário após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 561.908/RS, da relatoria do Min. Marco Aurélio, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007 e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, relatado pela Min. Ellen Gracie, decidiu que o prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 168, do Código Tributário Nacional, se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Em resumo, para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/05, o prazo prescricional é de 10 (dez) anos; para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da legislação complementar (09/06/2005), o prazo prescricional está fixado em 5 (cinco) anos.
2. Superada jurisprudência que entendia ser a data do pagamento o marco temporal para contagem do prazo prescricional, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a presente ação foi distribuída em 19/02/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos há mais de cinco anos do ajuizamento da ação.
3. Encontra-se prescrito o direito à restituição dos pagamentos realizados nos períodos de março de 1999 a dezembro de 2003.
4. No tocante à alegação da autora de que o termo inicial do prazo decadencial de cinco anos para pleitear a restituição dos valores seria 02/2005, suposta data do indeferimento dos pedidos administrativos, de anotar que por expressa disposição legal, no caso de ter o contribuinte acionado a esfera administrativa e não tendo êxito, possui o prazo de dois anos para ingressar em juízo (artigo 169, do CTN), prazo também transcorrido no caso dos autos.
5. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC/73, condenando a parte autora a arcar com as custas e honorários advocatícios, fixados estes últimos em R\$ 5.000, 00 (cinco mil reais), consoante entendimento deste 5ª Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008542-11.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.008542-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS
EMBARGANTE	:	AUREA MARIA MORATO AMARAL EICHENBERGER e outro(a)

ADVOGADO	:	HUMBERTO ANTONIO LODOVICO
INTERESSADO(A)	:	PEDRO JOSE EICHENBERGER espolio
ADVOGADO	:	HUMBERTO ANTONIO LODOVICO
REPRESENTANTE	:	AUREA MARIA MORATO AMARAL EICHENBERGER
ADVOGADO	:	HUMBERTO ANTONIO LODOVICO
No. ORIG.	:	00085421120064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016850-36.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016850-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	ASSOCIACAO BENEFICENTE ESCANDINAVA NORDLYSET
ADVOGADO	:	SP154402 RENATO PACHECO E SILVA BACELLAR NETO
	:	SP176116 ANDREAS SANDEN
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E/OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. EFEITO INFRINGENTE. MEDIDA EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.

2. Ainda que interpostos para fins de prequestionamento, os embargos de declaração, têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil anterior ou nos incisos do artigo 1.022, caput, do Código de Processo Civil (a depender do momento em que interposto o recurso).

3. Pretende a parte embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de de declaração opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008039-96.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.008039-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	CECILIA JULIANA TORRES BAES e outro(a)
	:	CICERO TORRES BAES
ADVOGADO	:	CELIO NORBERTO TORRES BAES
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ
	:	SANDRA CRISTINA A RIOS DE MELLO
No. ORIG.	:	00080399620064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Com razão a parte embargante porque o pedido de assistência judiciária gratuita já lhe havia sido deferido.
2. Mantida a sujeição sucumbencial anteriormente firmada, estando suspensa a sua exigibilidade, na forma do então vigente art. 12, Lei 1.060/50, atual art. 98, § 3º, NCPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos por Cecília Juliana Torres Baes para integrar a fundamentação, sem modificação do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004919-74.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.004919-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	CECILIA JULIANA TORRES BAES e outros(as)
	:	CANDIDA TORRES BAES
	:	CICERO TORRES BAES
ADVOGADO	:	CELIO NORBERTO TORRES BAES
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ
	:	SANDRA CRISTINA A RIOS DE MELLO
No. ORIG.	:	00049197420084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

1. Com razão a parte embargante porque o pedido de assistência judiciária gratuita já lhe havia sido deferido.
2. Mantida a sujeição sucumbencial anteriormente firmada, estando suspensa a sua exigibilidade, na forma do então vigente art. 12, Lei 1.060/50, atual art. 98, § 3º, NCPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos por Cecília Juliana Torres Baes para integrar a fundamentação, sem modificação do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53448/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001461-30.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.001461-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CELIO BURIOLA CAVALCANTI
ADVOGADO	:	SP115744 ALCEBIADES CARDOSO DE FARIA e outro(a)
APELANTE	:	ANDREIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP215076 RONALDO AGENOR RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	PIETRA LETICIA AMOEDO DE JESUS
ADVOGADO	:	SP266177 WILSON MACHADO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO GERALDO RITA
ADVOGADO	:	SP110953 VERA REGINA HERNANDES SPAOLONSE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	RENATO ALEXANDRE DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP212140 EDSON ROBERTO CILUMBRIELLO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	JOSE CORREA LEITE
ADVOGADO	:	SP329592 LUCIANO ROBERTO DE ARAUJO (Int.Pessoal)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	NEUSA GERALDA DOS SANTOS falecido(a)
No. ORIG.	:	00014613020044036181 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando que este feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão ordinária de 13/11/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014037-35.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.014037-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	WAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00140373520164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando que este feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão ordinária de 13/11/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000108-42.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.000108-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RODRIGO ALVES DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP234527 DANIEL JORGE PEDREIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00001084220124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando que este feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão ordinária de 13/11/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004492-05.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.004492-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDEMIR APARECIDO MARTINS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP038423 PEDRO CARLOS DO AMARAL SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	ALVARO RAUL TEIXEIRA DA SILVA TAICICO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ANDRE LUIS DA CUNHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP136099 CARLA BASTAZINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00044920520124036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando que este feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão ordinária de 13/11/2017.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53449/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002377-22.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.002377-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO PUGA NARVAIS
ADVOGADO	:	SP097584 MARCO ANTONIO CAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023772220094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Diante do pedido de julgamento de forma presencial apresentado pela defesa do réu-apelante (fls. 1138/1139), adie-se o julgamento do feito para a próxima sessão presencial designada para o dia 13/11/2017.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006867-27.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.006867-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	SP316334 VERONICA CARVALHO RAHAL BROWN
APELANTE	:	BOMBRILO S/A
ADVOGADO	:	SP384608 PAULA STOCO DE OLIVEIRA
	:	DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
APELADO(A)	:	SERGIO CRAGNOTTI
ADVOGADO	:	SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO e outro(a)
	:	SP316334 VERONICA CARVALHO RAHAL BROWN
No. ORIG.	:	00068672720074036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será julgado em mesa na sessão presencial designada para 27/11/2017.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006699-44.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.006699-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO REINALDO LOURENCO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00066994420154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será julgado em mesa na sessão presencial designada para 27/11/2017.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53452/2017

	2007.61.06.000936-2/SP
--	------------------------

EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	EMILIO MARQUES TRINDADE
ADVOGADO	:	SP095806 JOAO CARLOS CEZARIO T DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	ERCVLANO JOSE SOARES
ADVOGADO	:	SP091440 SONIA MARA MOREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
SUSPENSÃO ART 89 L 9099/95	:	FRANCSLAINC REGINA DO CARMO
	:	MARCOS DA SILVA MARQUES
	:	RICARDO JOSE MIRAO
	:	CLEUSA APARECIDA DA SILVA MARQUES TRINDADE
EXCLUIDO(A)	:	MARCIO DA SILVA MARQUES
No. ORIG.	:	00009367420074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de questão de ordem que apresento em decorrência de informação do Juízo *sentenciante* a respeito de erro material quanto à anulação da suspensão condicional do processo quanto a *Márcio da Silva Marques* (fl. 908), verificado no voto condutor e no acórdão relacionado ao julgamento da apelação criminal interposta por **Erculano José Soares** (cf. fls. 894v. e 898/899).

Conforme observado pelo Juízo de primeiro grau, há erro material a macular parte do voto condutor do acórdão de fls. 898/899, na medida em que, em razão da exclusão de *Márcio da Silva Marques* do polo passivo do presente feito, não houve a suspensão condicional do processo quanto a ele, mas sim quanto a **Marcos da Silva Marques** (cf. fl. 688/689 e 758/759).

Com efeito, suscito a presente questão de ordem para que reste corrigido o apontado erro material verificado tanto no voto condutor do acórdão relacionado ao julgamento da já mencionada apelação, para que reste assentado que não houve a exclusão de **Marcos da Silva Marques** do polo passivo da presente ação, mas sim a de *Márcio da Silva Marques*.

Nesse particular, mantém-se hígidas as suspensões condicionais do processo quanto aos acusados *Francislaine Regina do Carmo*, *Ricardo José Mirão*, *Cleusa Aparecida da Silva Marques Trindade* e **Marcos da Silva Marques**, nos termos em que propostos pelo Ministério Público Federal e homologados pelo Juízo sentenciante (cf. fls. 737 e 758/759).

Assim, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para corrigir o erro material verificado no voto condutor do acórdão já mencionado, para restar consignado que se mantém, em sua integralidade, a Suspensão Condicional do Processo quanto a **Marcos da Silva Marques**.

Dispensada a lavratura de acórdão, nos termos regimentais.

MAURICIO KATO

Relator

Boletim de Acórdão Nro 22204/2017

	2012.61.00.016401-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FAST FIXX FIXADORES LTDA -EPP e outros(as)
	:	RICARDO RODRIGUES DA SILVA
	:	MARISA ATHAYDE RODRIGUES SILVA
ADVOGADO	:	SP132608 MARCIA GIANNETTO e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG.	:	00164016820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS REMUNERATÓRIOS. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida.
2. Com a edição da Medida Provisória n. 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01), restou pacificado que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação de referida medida provisória, senão vejamos: "*Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"
3. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal.
4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto.
5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e conseqüentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova.
6. É legítima a contratação de comissão de permanência que seja composta por encargos remuneratórios e moratórios (taxa CDI acrescida da rentabilidade), desde que não seja cumulada com as demais parcelas previstas a título de juros remuneratórios, moratórios ou multa. Súmulas 30, 294, 296 e 472, do Superior Tribunal de Justiça.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013023-16.2003.4.03.6102/SP

	2003.61.02.013023-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALAOR FEITEIRO
ADVOGADO	:	SP087538 FLAVIO SANTOS JUNQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171300 ALICE DE OLIVEIRA NASCENTES PINTO SALLA e outro(a)
	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - MONITÓRIA - DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO POR PARTE DA CEF - PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO DO RÉU - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA CEF- CAUSALIDADE - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal em face do recorrente, para a cobrança de valores decorrentes de contrato de crédito rotativo em conta corrente firmado entre as partes.

2. A sentença julgou improcedente o pedido deduzido nos embargos monitórios e decretou a formação do título executivo judicial, condenando o embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.000,00.
3. Considerando a manifestação da CEF, desistindo expressamente da execução da sentença, mesmo que levada a efeito quando pendente de julgamento de apelação do réu ocasiona a condenação da parte desistente ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do apelante.
4. Com efeito, aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade, considerando, ainda mais que a parte contrária foi citada, constituiu advogado e participou do processo para defender-se.
5. Condenação da parte autora em honorários advocatícios.
6. Extinção do processo. Recurso prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar extinto o processo**, sem resolução do mérito, com inversão do ônus da sucumbência, bem como **julgar prejudicado** o exame do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033428-45.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.033428-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
APELADO(A)	:	SEIITI IKEMORI e outro(a)
	:	LINDA YAEKO IKEMORI
ADVOGADO	:	SP086713 MARIO LUIZ MAZZULLI

EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ESCRITURA DE COMPRA E VENDA COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA. ARTIGO 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 OU ARTIGO 206, §5º, DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO VERIFICADA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 739-A, §5º. NECESSIDADE. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, §4º, DO CPC/73. APELO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

1. O prazo prescricional para a cobrança de valores decorrentes de obrigação contratual não começa a correr enquanto não decorrido o prazo final da avença, previsto contratualmente, independente do fato de que a dívida venceu antecipadamente pela inadimplência do devedor, conforme previsto pelo mesmo contrato. Pensar diferente seria conceder benefício ao devedor em decorrência de empecilho por ele mesmo criado.
2. Tal como previsto pelo artigo 177, do então vigente Código Civil, as ações pessoais prescreveriam em 20 (vinte) anos e, conforme previsto pelo artigo 2.028 do Código Civil de 2002, serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.
3. Prescrição afastada.
4. Nas hipóteses em que os embargos do devedor apresentarem por fundamento excesso de execução, é ônus do embargante indicar, em sua petição inicial, o valor que entende devido e instruí-la com a memória de cálculo indicativo de tal valor, sob pena de rejeição liminar do incidente de impugnação da execução (cfr. artigo 739-A, §5º, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos).
5. À luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, o julgador, ao fixar os honorários advocatícios, não está adstrito às percentagens mínima e máxima previstas no §3º, devendo, entretanto atender aos critérios estabelecidos nas letras *a*, *b* e *c* do já mencionado dispositivo legal.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2010.61.12.002114-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM
APELADO(A)	:	MARCELI MEIRA BRANDAO e outro(a)
	:	MARIA JOSE CAVICCHIO
ADVOGADO	:	SP186776 WILLIAM CAMPANHARO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00021143520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- 1 - Consolidou-se no STJ a tese de que a CEF só deve integrar a lide nos casos relativos à indenização securitária nas hipóteses em que o contrato for celebrado no lapso de 02.12.88 a 29.12.09, bem como se houver vinculação do referido instrumento contratual com o FCVS (a denominada apólice pública - ramo 66) e desde que fique comprovado documentalmente nos autos o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
- 2 - Ilegitimidade da CEF reconhecida. Remessa dos autos à Justiça Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade da CEF e a conseqüente incompetência da Justiça Federal, bem como determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual para apreciação do pedido em face da ré remanescente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2001.61.00.017840-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CENTROLAB LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
APELADO(A)	:	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

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC/IBGE. ÍNDICE INTEGRAL. PROVIMENTO COGE 24/97. COEFICIENTES OFICIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O laudo do contador judicial observou, no tocante aos coeficientes de atualização monetária, os parâmetros estabelecidos pelo Provimento COGE n. 24/97, à época na versão definida pelo Provimento COGE n. 26/01, os quais adotaram o Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal fixado pelo Conselho da Justiça Federal.
2. O Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal Referido prevê a inclusão dos denominados "expurgos inflacionários",

apurados pelo IPC/IBGE em diversos meses, descontados os coeficientes de inflação oficialmente calculados nestes períodos, providência que objetiva senão afastar o *bis in idem*.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação por Centrolab Laboratório de Análises Clínicas S/C Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000895-62.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.000895-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
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)	:	STER ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os ônus sucumbenciais estão subordinados ao princípio da causalidade, ou seja, devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo.
2. Provido recurso especial interposto pelo exequente nos autos principais, salta à evidência a reforma do acórdão recorrida e a inversão do ônus da sucumbência.
3. Apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000082-78.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.000082-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	AGNALDO BAILHAO MENEZES
ADVOGADO	:	SP206893 ARTHUR VALLERINI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00000827820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. APONTAMENTOS PREEXISTENTES. SÚMULA Nº 385 DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Pela Súmula nº 385 do STJ mesmo sendo irregular a inscrição em cadastros de proteção ao crédito, não há dano moral a ser indenizado caso existam anotações preexistentes. No caso dos autos, restou demonstrada a preexistência de tais apontamentos negativos em nome do autor.
2. Sentença mantida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020678-11.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.020678-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO FINARDI
ADVOGADO	:	SP144186 ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP118524 MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Com efeito, os documentos acostados aos autos (contrato e extratos bancários) mostram-se suficientes para o deslinde da questão, restando ausentes elementos que roborem a tese da defesa, não se justificando a anulação do feito pelos fundamentos constantes do recurso defensivo ante a ausência de pertinência e de necessidade de produção da prova pericial.
2. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01).
3. Ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal (revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003), a limitação dos juros remuneratórios estipulada não era autoaplicável, pois se tratava de norma de eficácia contida, com aplicação condicionada à edição de lei complementar. Súmula Vinculante n. 07, do Supremo Tribunal Federal.
4. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano.
5. Apelação da parte embargante desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009961-61.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.009961-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREA FILPI MARTELLO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	ADENILTON ALVES FERREIRA CONSTRUCOES
ADVOGADO	:	ARABELA ALVES DOS SANTOS
EMBARGADO(A)	:	MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO AZEVEDO SETTE
	:	PAULO AFFONSO CIARI DE ALMEIDA FILHO
No. ORIG.	:	00099616120094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003117-82.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.003117-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MILENA ZAIA -ME e outros(as)
	:	CARLOS ALBERTO CARDOSO
	:	MILENA ZAIA
ADVOGADO	:	SP090426 ORESTES MAZIEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
No. ORIG.	:	00031178220074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO PARA OPERAÇÕES DE DESCONTO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREPARO. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. NESSECIDADE. DESERÇÃO.

1. Aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas, dentro do prazo de cinco dias, sob pena de deserção (Lei 9.289/1996, art. 14, II, na redação original).
2. Na sentença, o pedido de assistência judiciária gratuita foi indeferido sob fundamento de que: a) "os réus, pessoas físicas, assinaram o contrato de empréstimo ostentando a condição de comerciantes, além de constar a empresa (pessoa jurídica) como devedora"; b) "a Justiça Gratuita é um benefício instituído para garantir o acesso ao Judiciário para as pessoas pobres na acepção jurídica do termo"; c) "não tem sentido o benefício se estendido às partes que têm condições de arcar com as custas processuais, utilizando-se do benefício para fraudar o erário".
3. Pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que a presunção de miserabilidade prevista no art. 4º da Lei n. 1.060/1950 não se aplica às pessoas jurídicas, incluídas aquelas sem fins lucrativos, devendo ser demonstrada a incapacidade de pagamento das despesas processuais, o que não ocorreu no caso.
4. A ausência de preparo da apelação, não estando o apelante litigando sob a assistência judiciária gratuita, impede o conhecimento do recurso por deserção.
5. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007870-46.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.007870-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CARMEN CECILIA CHAMARELLI
ADVOGADO	:	SP204065 PALMERON MENDES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP237020 VLADIMIR CORNELIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078704620104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. IMÓVEL HIPOTECADO À CEF. SFH. REGIME DE DIREITO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE "ANIMUS DOMINI". IMÓVEL COM RESTRIÇÃO JUDICIAL. ARRECADAÇÃO NO JUÍZO DA FALÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA POSSE CONTÍNUA E SEM OPOSIÇÃO POR CINCO ANOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE GASTOS PARA A REALIZAÇÃO DE BENFEITORIAS NO IMÓVEL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O financiamento do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação atrai sobre ele o regime de direito público.
2. Incidência da exceção contida nos arts. 183, § 3º, da Constituição Federal, segundo a qual os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.
3. A posse de imóvel com restrição judicial - arrecadação no Juízo da Falência - não pode ser considerada sem oposição para fins de usucapião.
4. Não havendo posse contínua e sem oposição pelo prazo de cinco anos, requisito essencial à aquisição da propriedade pela usucapião especial urbana, o pedido é improcedente.
5. Não comprovados os gastos com as benfeitorias do imóvel, a pretensão reparatória deve ser rejeitada.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008599-72.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.008599-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROSA MARIA DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP091135 ALCEBIADES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00085997220104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

USUCAPIÃO. CONDOMÍNIO IRREGULAR. FRAÇÃO IDEAL NÃO DELIMITADA. INEXISTÊNCIA JURÍDICA DA UNIDADE CONDOMINIAL. FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMÓVEL COM RESTRIÇÃO JUDICIAL. ARRECADAÇÃO NO JUÍZO DA FALÊNCIA. OPOSIÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Para que seja possível declarar o domínio sobre unidades autônomas, imprescindível a promoção da especificação do condomínio e a averbação da construção, medidas que antecedem o pedido de usucapião.
2. Inexistindo a constituição jurídica das unidades condominiais, de acordo com as regras de registro público, mostra-se inviável a usucapião, sendo correta a extinção do feito por falta de documento essencial à propositura da ação.
3. A posse de imóvel com restrição judicial - arrecadação no Juízo da Falência - não pode ser considerada sem oposição para fins de usucapião.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030612-37.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.022195-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DELSON DE SOUZA PINTO e outro(a)
	:	MARIA CRISTINA RODRIGUES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP179122 CELIA REGINA CALDANA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	97.00.30612-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. SÍTIO TAMBORÉ - BARUERI/SP. BEM DA UNIÃO. ENFITEUSE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O regime de aforamento/enfiteuse tem por base um ajuste firmado entre o particular (chamado de enfiteuta - titular do domínio útil) e a proprietário do imóvel (denominado de senhorio - titular do domínio direto).
2. O domínio útil do imóvel situado no antigo "Sítio Tamboré" foi aforado à família Penteado e, desde então, vem sendo transmitido pelos nexos registraes ininterruptos.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011462-77.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.011462-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	SANDRA MARIA MACHADO
No. ORIG.	:	00114627720054036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA. PROCESSUAL. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS. CÓDIGO CIVIL DE 2002. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

1. Conforme o art. 206, §5º, I, do Código Civil de 2002, o prazo prescricional para a cobrança de dívidas líquidas em instrumento particular é de 05 anos.
2. Não houve interrupção da prescrição deflagrada, a qual teve o seu curso completo pelo período de cinco anos, não tendo sequer, a parte autora, requerido a citação editalícia. Prescrição reconhecida.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-33.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.006558-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO RAMOS DE GODOY
ADVOGADO	:	SP094625 ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167793 ADRIANO JOSE MONTAGNANI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE. DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA. DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. EXTRATOS DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. EVOLUÇÃO DA DÍVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO COMPROVAÇÃO.

1. O procedimento monitorio de que trata os artigos 1.102-A, 1.102-B e 1.102-C do CPC/73 oportuniza ao credor a obtenção de um título executivo, pela via judicial, com vistas à realização de seu direito, a partir de prova escrita sem eficácia de título executivo.
2. É certo que a Súmula 247 do Superior Tribunal de Justiça preceitua que "o contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria".
3. Não comprovação das hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC/73.
4. Apelação do embargante desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-47.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.009922-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDIA HELENA BATISTOTI DE ABREU
ADVOGADO	:	SP115692 RANIERI CECCONI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00099224720124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida.
2. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto.
3. A inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova.
4. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal.
5. Não há que se falar em nulidade de cláusulas contratuais por se tratar de medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento, a fim de preservar ao máximo a vontade das partes manifestada na celebração do contrato. Precedentes. (RESP 200801041445, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:16/11/2010 ..DTPB:.).
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, mantendo-se a sentença em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008143-74.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.008143-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MILANFLEX IND/ COM/ PRODUTOS GRAFICOS LTDA e outros(as)
	:	ROMUALDO GERSOSIMO
	:	PAULA GERSOSIMO
ADVOGADO	:	SP067978 CLEODILSON LUIZ SFORSIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00081437420094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EMBARGOS DO DEVEDOR. ANTERIOR AÇÃO DE REVISÃO DO CONTRATO. ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA. IDENTIDADE. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL. TRÂNSITO EM JULGADO. COISA JULGADA MATERIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM

RESOLUÇÃO DE MÉRITO. CPC/73, ART. 267, INCISO V. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de apelação interposta de sentença proferida nos embargos do devedor, em que foi julgado improcedente o pedido.
2. Houve pedido de distribuição por prevenção que ficou prejudicado porque o processo nº 2008.61.00.008922-9 (ação de revisão) já estava sentenciado, nos termos da Súmula 235 do STJ.
3. Os embargos do devedor e a ação de revisão têm por fundamento os mesmos contratos de renegociação de dívida e os devedores, em ambas as ações, deduziram os mesmos argumentos jurídicos.
4. Constata-se, pela leitura da sentença proferida nos autos da revisional de contrato, que as alegações dos devedores nos embargos foram enfrentadas e afastadas, tendo sido acolhida somente uma tese: a da incidência da comissão de permanência, sem o acréscimo da taxa de rentabilidade de até 10% e sem a cobrança dos juros de mora de 1%. Nesse caso, se houve resolução de mérito, tal sentença de parcial procedência é apta à coisa julgada (REsp 1141122/PR, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012; AgRg no MS 18.052/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Seção, julgado em 14/11/2012, DJe 21/11/2012).
5. "Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário" (art. 467 do CPC/73).
6. Diante da coisa julgada formada no processo n. 2008.61.00.008922-9/SP (ação de revisão), a hipótese é de extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, inciso V, do CPC/73).
7. Sentença anulada, de ofício. Processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença de ofício e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da coisa julgada, bem como julgar prejudicado o exame da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012808-70.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.012808-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EXPOFEST FANTASIAS CONFECÇÕES e outros(as)
	:	RONALDO ANTONIO RODRIGUES
	:	ROBSON SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP229591 RODRIGO DA SILVA RICO MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00128087020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. TABELA *PRICE*. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. INAPLICABILIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. O ajuizamento de execução de dívida retratada em contrato, nota promissória e demonstrativo de débito não apresenta qualquer irregularidade.
2. Inexiste ilegalidade e capitalização no sistema da Tabela *Price* porque nele os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente.
3. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01).
4. No caso, o contrato não previu expressamente a incidência desse tipo de remuneração, razão por que não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios não quitados por saldo existente na conta bancária.
5. Ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal (revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003), a limitação dos juros remuneratórios estipulada não era autoaplicável, pois se tratava de norma de eficácia contida, com aplicação condicionada à edição de lei complementar. Súmula Vinculante n. 07, do Supremo Tribunal Federal.
6. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano.

7. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ).

8. O conceito de abusividade no Código de Defesa do Consumidor envolve cobrança ilícita, excessiva e o enriquecimento ilícito que possa ensejar vantagem desproporcional e incompatível com os princípios da boa-fé e da equidade, o que, igualmente, não foi encontrado neste feito.

9. Apelação parcialmente provida para afastar a capitalização mensal de juros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a capitalização mensal de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53451/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003678-70.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.003678-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MAURO FERREIRA BORGES
	:	EDIVALDO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP100223 CARLOS BATISTA BALTAZAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00036787020154036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a interposição de embargos de declaração (fls. 242/247), defiro vista destes autos à parte ré para contrarrazões.

2. Publique-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012635-89.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.012635-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FABIO OLIVEIRA DE NOVAIS
ADVOGADO	:	MS015361 PAULO ROBERTO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00126358920124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Fábio Oliveira de Novais 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.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009133-71.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.009133-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE CORISSA NETO
ADVOGADO	:	SP154958 PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00091337120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante José Corrisa Neto 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.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001516-50.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.001516-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EMEKA NNAMDI ARUM reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP328515 ANGELA DE FATIMA ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ANA VALENTINA BOLIVAR TOVAR (desmembramento)
No. ORIG.	:	00015165020164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Emeke Nnamdi Arum 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.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001969-74.2014.4.03.6132/SP

	2014.61.32.001969-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO ALVES DE MORAIS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	PR087734 THIERRY DINCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019697420144036132 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante João Alves de Moraes 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.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015263-56.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.015263-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANGRA PARTNERS CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP256441A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro(a)
	:	SP261466 SERGIO BUCHALLA FILHO
	:	SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
	:	SP240491 JULIANA ROSSONI DIXIT
	:	RJ091172 RAPHAEL FERREIRA DE MATTOS
APELANTE	:	ZAIN PARTICIPACOES SA
	:	INVITEL SA
	:	SOLPART PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP256441A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro(a)
	:	SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
	:	SP261466 SERGIO BUCHALLA FILHO
APELADO(A)	:	Justica Publica
INTERESSADO(A)	:	DANIEL VALENTE DANTAS
ADVOGADO	:	RS051319 ANDREI ZENKNER SCHMIDT
	:	SP257237 VERONICA ABDALLA STERMAN
INTERESSADO(A)	:	DORIO FERMAN
ADVOGADO	:	SP246694 FLÁVIA MORTARI LOTFI

DESPACHO

Fls.1027/1.030. Aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003850-74.1999.4.03.6112/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ELENA BETTY GONCALVES BRITIZ MUSTAFA
ADVOGADO	:	SP020279 JAIR LUIZ DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	EDSON JACOMOSSE falecido(a)
No. ORIG.	:	00038507419994036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por **Elena Betty Gonçalves Britéz Mustafá** contra acórdão de fl. 974-vº, proferido pela Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação de **Elena**, para diminuir a pena-base ao mínimo legal, do que resulta a pena definitiva em **3 (três) anos, 1 (um) mês e 3 (três) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa**, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Alega a defesa a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e a omissão quanto a aspectos da dosimetria da pena (fls. 975/978).

O Ministério Público Federal tomou ciência do acórdão em 21.09.2017 e não recorreu (fl. 979).

A Procuradoria Regional da República, pessoalmente intimada acerca da oposição dos presentes embargos de declaração, opinou pelo acolhimento dos mesmos, a fim de que seja reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva com relação à acusada (fls. 983/984).

É o relatório.

Decido.

É o caso de declaração de extinção da punibilidade, por ocorrência da prescrição punitiva do estado. Vejamos:

Consta dos autos que **Elena** e Edson Jacomossi foram denunciados pela prática do delito previsto no artigo 168-A, caput, c/c artigo 71, caput, ambos do Código Penal, observadas as regras pertinentes ao concurso de pessoas do artigo 29, caput, desse mesmo diploma legal (fls. 554/556).

A denúncia foi recebida em 29.04.2008 (fl. 557).

À fl. 819, foi declarada a extinção da punibilidade do réu Edson Jacomossi, ante o seu óbito.

Após o regular processamento do feito, foi proferida a sentença de fls. 911/917, a qual condenou a acusada pela prática do delito previsto no artigo 168-A, c.c artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 37 (trinta e sete) dias-multa, à razão de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente, publicada em 14.1.2011 (fl. 918). A pena corporal foi substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade em entidade designada pelo Juízo das Execuções, na proporção de uma hora de tarefa por dia de condenação, e prestação pecuniária fixada no pagamento de 5 (cinco) salários mínimos vigentes a entidade a ser designada pelo Juízo das Execuções.

Em sede recursal, este Tribunal prolatou acórdão condenatório em 23.08.2017, o qual deu parcial provimento à apelação da defesa de **Elena**, para diminuir a pena-base ao mínimo legal, do que resulta a pena definitiva em **3 (três) anos, 1 (um) mês e 3 (três) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa**, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Nos termos dos §1º e §2º do artigo 110 do Código Penal, na redação anterior à publicação da Lei nº 12.234/2010, a prescrição, após a sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena concretamente aplicada, podendo o termo inicial ser data anterior ao recebimento da denúncia.

Em face do enunciado da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal, quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação delitiva.

Assim, para efeitos de contagem do prazo prescricional, considera-se a pena fixada em 2 (dois) anos de reclusão.

Dessa forma, o prazo prescricional a ser considerado é de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 110 c.c artigo 109, V, ambos do Código Penal.

Verifico que entre a data dos fatos ocorridos até a competência de junho de 2001 e a data do recebimento da denúncia (29.04.2008, fl. 557), decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Igualmente, contado o prazo da data da publicação da sentença condenatória (14.1.2011, fl. 918) em diante, verifico que transcorreu referido lapso prescricional, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade de Elena Betty Gonçalves Britéz Mustafá**, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, e 110, §1º, todos do Código Penal, e, em consequência, **julgo prejudicados os embargos de declaração** de fls. 975/978.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao juízo de origem. Publique. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000653-56.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000653-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EDGAR SHIZUO YOSHIOKA
ADVOGADO	:	SP253150 FELIPE BALLARIN FERRAIOLI
	:	SP344536 MAIRA CATENA FERRAIOLI
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	EIJI YOSHIOKA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00006535620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 816/824 - trata-se de embargos infringentes opostos pela defesa do réu Edgar Shizuo Yoshioka para fazer prevalecer o voto vencido por mim prolatado na sessão realizada em 23/08/2017, na qual a 5ª Turma, por maioria, negou provimento a sua apelação.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/09/2017 (fl. fl. 815), sendo os embargos infringentes foram protocolizados tempestivamente em 22/09/2017 (fl. 816).

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade, recebo os referidos embargos infringentes (Regimento Interno, art. 260, § 2º).

Encaminhem-se a UFOR para redistribuição.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007915-14.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.007915-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SERGIO LUIZ NOGUEIRA DE FARIA
	:	JOSE ANTONIO DOS PRAZERES
	:	ALDA GARCIA DOS SANTOS DOS PRAZERES
ADVOGADO	:	SP241423 GIOLIANNNO DOS PRAZERES ANTONIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00079151420144036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa dos réu-apelantes Sergio Luiz Nogueira de Farias, José Antonio dos Prazeres e Alda Garcia dos Santos dos Prazeres 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.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011602-88.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.011602-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSEF ITZHAK HANZIN reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP124692 GIULIO CESARE CORTESE e outro(a)
APELANTE	:	JOSEPH YITZCHAK LANCRY YISRAEL reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00116028820164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 823/824 - o réu-apelante Josef Itzhak Hanzin manifestou expressamente o desejo de interpor recurso de apelação, consoante certificado à fl. 811 e termo de apelação de fl. 812, assim, intime-se sua defesa constituída (Dr. Giulio Cesare Cortese - OAB/SP 124.692) para que deduza as respectivas razões, tal como requerido à fl. 816, sob pena de intimação para constituição de outro defensor ou manifestação de defesa pela Defensoria Pública da União.

Cumprida tal determinação e diante das razões apresentadas pela defesa do réu Joseph Yitzchak Lancry Yisrael, baixem os autos ao juízo de origem para cumprimento do disposto à fl. 821.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0004073-97.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004073-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE	:	ANDERSON DE OLIVEIRA ROCHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE	:	NATANAEL GOMES XAVIER reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00128488520174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Natanael Gomes Xavier e de Anderson de Oliveira Rocha com pedido liminar "expedindo-se o devido alvará de soltura em favor dos pacientes, até o julgamento favorável do mérito do presente *writ*, quando requer-se a definitiva concessão da ordem de *habeas corpus* (...) para fins de revogar a prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes" (cfr. fl. 7).

Alega-se o seguinte:

- a) a prisão cautelar é medida excepcionalíssima;
 - b) não estão presentes os requisitos da prisão cautelar e, portanto, a decisão da autoridade apontada coatora que a manteve padece de ilegalidade;
 - c) a mera suposição de que os pacientes, soltos, voltarão a delinquir, não é suficiente para a manutenção da segregação cautelar (fls. 2/7).
- Juntou os documentos de fls. 8/83.

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Os pacientes foram presos em flagrante sob a acusação de que teriam prática de roubo contra os Correios.

A liberdade provisória foi indeferida porque a autoridade impetrada entendeu não comprovada a residência fixa e a ocupação lícita de Anderson. Consignou, em acréscimo, que o acusado Anderson responde a outro processo criminal, por receptação (cfr. fls. 25/26v.).

Quanto ao paciente Natanael, a autoridade impetrada apontou que se trata de reincidente, uma vez que condenado por furto qualificado

(cf. fl. 50).

Na presente impetração, não foi razoavelmente comprovada residência fixa nem ocupação lícita.

Igualmente não foi descaracterizada a reincidência de Natanael e o fato de Anderson responder a outro processo criminal por receptação.

Há indícios suficientes de materialidade e autoria delitivas a justificar a custódia cautelar dos pacientes.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requerem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a vinda das informações, tornem os autos ao Eminentíssimo Relator, Des. Fed. Paulo Fontes, para as providências que entender cabíveis. Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

00012 HABEAS CORPUS Nº 0004024-56.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004024-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	MATEUS REICHAK SKALSKI
PACIENTE	:	MATEUS REICHAK SKALSKI reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00008987120174036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado de próprio punho **MATEUS REICHAK SKALSKI**, originariamente no Superior Tribunal de Justiça, para que lhe seja garantido o direito de apelar em liberdade, com a consequente revogação da prisão preventiva contra si decretada pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos da ação penal nº 0000898-71.2017.4.03.6119. O C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão de fls. 19/19º, declarou a incompetência daquela Corte para processar o presente writ e determinou a remessa dos autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- foi decretada a prisão do paciente por ocasião da sentença penal condenatória, objeto de recurso de apelação, que condenou o paciente à pena privativa de liberdade a 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e 641 (seiscentos e quarenta e um) dias multa, pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, art. 35, caput, c.c art. 40, I, todos da Lei 11.343/2006;
- o paciente já cumpriu mais de seis meses de pena, sendo que apelou de sua pena;
- o paciente é primário, tem bons antecedentes, possui residência fixa e exerce atividade lícita;
- a decisão que manteve a prisão preventiva não possui fundamentação válida, vez que não estão presentes os requisitos do art. 312, do CPP, não respeitou o art. 387 § 1º do CPP.
- A proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo (Súmula 697, do STF);

Requer o impetrante a revogação da prisão preventiva em razão do seu direito de responder ao processo em liberdade até o resultado de sua apelação. No mérito, deve ser concedida a ordem.

Foram juntados documentos (fls. 10/27).

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A sentença, ao fixar a pena do paciente, assim dispôs (fl. 15):

"(...) Desse modo, fixo a pena privativa de liberdade definitiva em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão, devendo ser cumpridos em regime inicialmente fechado, nos termos dos artigos 33, caput e 3º, do Código Penal e 2º, caput e 1º, da Lei nº 8.072/90. Não é cabível a fixação de regime menos gravoso para início do cumprimento da pena, uma vez que há previsão expressa na lei especial sobre a necessidade da fixação do regime inicial fechado. Friso, por oportuno, que esta magistrada entende que a norma em tela tem plena validade, ainda que tenham sido proferidas decisões em sentido diverso pelo Supremo Tribunal Federal, desde que tais decisões não tenham, como efetivamente não têm, efeitos vinculantes. De qualquer forma, mesmo que não houvesse previsão específica na lei especial sobre o regime inicial de cumprimento de pena, as circunstâncias judiciais não são favoráveis, de modo que, também nos termos do artigo 33, caput e 3º, do Código Penal, seria de rigor a fixação do regime mais gravoso. Incabível, também, a progressão de regime prevista na Lei nº 12.736/12, uma vez que, nos termos do artigo 2º, 2º da Lei nº 8.072/90, a progressão se opera depois de cumpridos dois quintos da pena imposta, lapso ainda não decorrido, mesmo com o desconto do período de prisão até então cumprido. d) No que concerne à multa, fixo a pena base

em 550 (quinhentos e cinquenta) dias multa, tendo em vista as circunstâncias judiciais e atenuantes acima analisadas. Procedo ao aumento incidente na terceira fase da fixação, e fixo a pena definitiva em 641 (seiscentos e quarenta e um) dias multa. Arbitro o valor do dia multa em um trigésimo do salário mínimo vigente, corrigido monetariamente pelos índices oficiais quando do pagamento, desde a data do fato, uma vez que não há, nos autos, informações atualizadas acerca da situação financeira do réu. 3.2 (...)"

E os fundamentos do decreto de prisão preventiva foram:

"(...) .2. Substituição e suspensão da pena privativa de liberdade. Nos termos do artigo 44, caput, da Lei nº 11.343/06, não é cabível a suspensão da pena privativa de liberdade ou sua substituição por penas restritivas de direito, mesmo porque o montante aplicado excede os limites previstos nos dispositivos específicos do Código Penal que tratam do tema. 3.3. Da custódia cautelar. Incabível a concessão de liberdade provisória nessa fase, uma vez que permanecem inalterados os motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, de modo que a colocação do réu em liberdade colocaria em risco a ordem pública e a aplicação da lei penal. Ressalto, nesse ponto, que seria desarrazoado a concessão de tal direito nessa fase, já que a sentença constituiu juízo exauriente a respeito dos fatos, tendo o réu respondido a todo o processo preso justamente por estarem presentes os pressupostos autorizadores da custódia cautelar, os quais permanecem inalterados com a prolação do decreto condenatório. Não há que se falar em excesso de prazo, uma vez que proferida sentença nesta data. Desnecessária a expedição de mandado de prisão, uma vez que o acusado já se encontra preso. Para fins de regularização cadastral, comuniquem-se a manutenção da prisão preventiva, por força desta sentença, por correio eletrônico, à Penitenciária respectiva, ao INI e ao IIRGD. Custas "ex lege". (...)"

Foi indeferido o direito de apelar em liberdade ao paciente, pois este demonstrou profundo envolvimento com a atividade criminosa, que alicia pessoas para o transporte da droga ao exterior.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos ao tentar embarcar para Copenhague com 3,516 kg de cocaína, encontrados em embalagens acondicionadas em sua mala, conforme comprovado pelo laudo preliminar de constatação e o auto de apresentação e apreensão dos autos principais.

Por sua vez, em seu interrogatório o paciente informou ter ciência que a droga estava em sua mala e que iria receber trinta mil reais pelo transporte do entorpecente, sendo um modo "de adiantar a sua vida".

A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada quando presentes o *fumus comissi delicti*, consubstanciado na prova da materialidade e na existência de indícios de autoria, bem como o *periculum libertatis*, fundado no risco que o agente, em liberdade, possa criar à ordem pública/econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

No caso, a manutenção do sentenciado no cárcere fundou-se na necessidade de acautelar a ordem pública, em face da elevada quantidade de substância entorpecente apreendida em seu poder e do *modus operandi* da ação criminosa, especializada no transporte internacional de drogas, bem como para garantir a aplicação da lei penal.

Assim, é admitida a segregação cautelar quando a grande quantidade de substâncias encontradas e seu alto grau de nocividade evidenciam a necessidade de resguardar a ordem pública.

Os fundamentos utilizados pela autoridade impetrada mostram-se aptos a justificar a manutenção de segregação cautelar, tal como determinado pelo art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal e art. 93, IX, da Constituição da República.

Em relação à alegação de que o paciente exerce atividade lícita, é primário e tem residência fixa, não é o caso de concessão de liberdade provisória.

Ainda que o impetrante tivesse comprovado a primariedade, residência fixa e ocupação lícita verifica-se que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Diante do exposto, não tendo sido demonstrada a flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0004049-69.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004049-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	THAMARA LACERDA PEREIRA MANUEL
	:	THIAGO LACERDA PEREIRA
PACIENTE	:	FABIO MASELLI RAIMONDO reu/ré preso(a)

ADVOGADO	:	SP241833 THAMARA LACERDA PEREIRA MANUEL
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00104749620174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Thamara Lacerda Pereira Manuel e Thiago Lacerda Pereira em favor de **FABIO MASELLI RAIMONDO**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente, nos autos nº 0010474-96.2017.403.6181, em trâmite perante o juízo federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, cujo pedido de liberdade provisória foi indeferido nos autos nº 0012325-73.2017.403.6181.

Foi expedido pela autoridade coatora mandado de prisão preventiva em desfavor do paciente, em razão da deflagração pela Polícia Federal da Operação Brabo, pela suposta prática dos delitos de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, tendo sido indeferido pela autoridade coatora o pedido de liberdade provisória do paciente.

Alegam os impetrantes, em síntese, que:

- inexiste qualquer relação entre o paciente e os crimes investigados, não estando comprovada a autoria e a materialidade do suposto delito de tráfico de drogas, não tendo sido conferido ao paciente confrontar o apontamento unilateral por meio do contraditório;
- a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória não se mostra suficiente para a manutenção da prisão do paciente, vez que vazia de fundamentação, genérica, sem a demonstração concreta da necessidade da medida excepcional;
- não estão presentes os requisitos do art. 312, do Código de processo Penal, pois não há risco a ordem pública ou econômica, bem como não há qualquer conteúdo fático para alegar risco à aplicação da lei penal ou conveniência da instrução criminal;
- o paciente é primário, possui ocupação lícita e residência fixa e sua prisão deve ser substituída por medidas cautelares diversas da prisão, nos termos em que previstos pelo artigo 319 do CPP;
- o paciente, diagnosticado com Agorafobia e Ansiedade Generalizada tem direito à prisão, vez que o cárcere agravará seu estado de saúde mental, fazendo-o sofrer demasiadamente.

Requer, assim, em sede de liminar, a revogação da prisão preventiva do paciente mediante substituição de medidas cautelares diversas da prisão.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 10/26).

É o relatório.

DECIDO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Consta dos autos que o pedido de prisão preventiva do paciente originou de operação policial de grande porte denominada Brabo em razão de tráfico internacional de Entorpecentes.

Iniciadas as investigações preliminares, houve a identificação de alguns investigados e a autorização de interceptação telefônica de terminais, além de expedição de mandados de busca e apreensão.

Com o decorrer das interceptações foi possível constatar a existência de organização criminosa voltada para o tráfico de drogas.

A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente nos autos 0012325-73.2017.403.6181, por sua vez, está assim consignada (fls. 165/168):

" (...) Trata-se de pedido de liberdade provisória (fls.02/08), formulado aos 13/09/2017, em favor de FÁBIO MASELLI RAIMONDO (...) preso cautelarmente aos 04 de setembro de 2017, nos autos da Operação Brabo, Processo n.º 0010474-96.2017.403.6181 (...). Qualquer modalidade de encarceramento penal provisório deve ser empregada quando a manutenção da liberdade atentar contra valores eleitos pela ordem jurídica como relevantes e imprescindíveis ao bom convívio social, o que ocorre no caso em apreço, já que os elementos aptos a indicar que o preso representa risco à sociedade ou se dedica a atividades criminosas ainda operam, nos termos da decisão de fls. 3246/3309, dos autos do Processo n.º 0010474-96.2017.403.6181, por meio da qual motivei a prisão cautelar deste investigado da seguinte forma: "FABIO MASELLI RAIMONDO (vulgo "Macarrão", brasileiro, CPF 267.959.848-26, nascido aos 24/07/1979, RG 30674827/SSP/SP, filho de Meire Margarida Raimondo e Giovanni Raimondo) - As investigações indicam que Fabio seria um dos principais "laranjas" da célula criminosa liderada por Ronaldo Bernardo. Os diálogos 50503379, 50928828, 50950487, 51298814, 51508548, 52704719, 53514850 (fls.1837) demonstram contato com outros investigados (Marco Randi e Edney), indicando também a ciência de Fábio acerca do uso de seu nome para ocultação do patrimônio da organização criminosa." Ademais, como pontuou o MPF, à fl.31, ao citar trecho do Auto Circunstanciado da Polícia Federal: "O investigado FABIO MASELLI RAIMONDO, vulgo MACARRÃO, é um dos principais laranjas utilizados pelo investigado RONALDO BERNARDO. Assim sendo, diversos bens, como veículos, foram colocados em seu nome, para ocultação de patrimônio obtido ilícitamente com a prática do crime de tráfico de drogas, sendo que até investigados da Baixada Santista, como MARCO RANDI e EDNEY, vulgo CAVALO, mantinham contato com ele, conforme os diálogos (50503379, 50928828, 50950487, 51298814, 51508548, 52704719, 53514850). Tudo consta como realizado com a ciência de FÁBIO, o que configura seu dolo, não apenas no crime autônomo de Lavagem de Dinheiro, mas também podendo se enquadrar na associação para o tráfico." Os argumentos e documentos juntados nestes autos de pedido de liberdade não inovam a esfera fática ou jurídica de maneira a fundamentar a alteração da decisão de fls. 3246/3309, dos autos do Processo n.º 0010474-96.2017.403.6181, parte acima transcrita. Verifica-se, assim, que não basta a comprovação dos pressupostos para concessão da

liberdade provisória (bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa) se presentes elementos suficientes a indicar risco a ordem pública, conforme acima exposto. Posto isso, indefiro o pedido da Defesa e acato o parecer do MPF denegando o pedido de liberdade provisória e mantendo a prisão preventiva do investigado FÁBIO MASELLI RAIMONDO..(...)"

Das informações constantes da impetração, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus comissi delicti*), consubstanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificada em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Ademais, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

Observe-se que a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória afirma que os argumentos e documentos juntados com o pedido de liberdade não inovam a esfera fática ou jurídica de maneira a fundamentar a alteração da decisão que decretou a preventiva, a qual não foi juntada nestes autos.

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal. Isso porque não foram juntadas aos autos cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente e demais documentos que instruíram o inquérito policial para que este juízo pudesse averiguar a veracidade de todas as alegações do impetrante. A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do iniciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Nos termos do art. 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

A manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos, foi infirmada pela prova pré-constituída, sendo descabido o pedido de liberdade formulado no presente writ.

De fato, há indícios razoáveis de que o paciente está envolvido em organização criminosa estruturalmente ordenada.

Convém salientar que há situações em que se mostra mais relevante a descrição do conjunto das ações delituosas (o universo delituoso) do que a discriminação individual das condutas, tal como no caso, particularmente pela atribuição ao paciente da prática do crime de organização criminosa. Portanto, a fundamentação trazida na decisão que decretou a cautelar prisional do paciente é suficientemente hábil a demonstrar os respectivos pressupostos autorizadores para a medida extrema, individualizando e detalhando suficientemente a atuação do paciente na revelada organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

Consta da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória que o paciente seria um dos principais "laranjas" da célula criminosa liderada por Ronaldo Bernardo, conforme diálogos captados nas interceptações telefônicas, que demonstram o contato do paciente com outros investigados (Marco Randi e Edney), indicando também sua ciência acerca do uso de seu nome para ocultação do patrimônio da organização criminosa. Diante disso, diversos bens, como veículos, foram colocados em seu nome, para ocultação de patrimônio obtido ilícitamente com a prática do crime de tráfico de drogas, sendo que até investigados da Baixada Santista, como MARCO RANDI e EDNEY, vulgo CAVALO, mantinham contato com ele. Tudo consta como realizado com a ciência de FÁBIO, o que configura seu dolo, não apenas no crime autônomo de Lavagem de Dinheiro, mas também podendo se enquadrar na associação para o tráfico (fl. 10). As diligências até o momento revelaram o poderio da organização e o papel imprescindível de vários componentes do grupo num determinado segmento da sua logística, aparentemente dissimulada em atividades comerciais do dia a dia, mas com intenso fluxo e interligação.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido nos artigos 33 e 35 c.c 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional), cujas penas previstas são de 5 a 15 anos e 3 a 10 anos de reclusão, respectivamente, aumentadas ainda de a 2/3 e no art. 2º da Lei nº 12.850/2013 (organização criminosa), que prevê pena de 3 a 8 anos de reclusão, autoriza a segregação cautelar da paciente, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, caput, inciso II, c.c § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

00014 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004016-79.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004016-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANALICIA ORTEGA HARTZ
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	EDENILSON MARTINEZ
No. ORIG.	:	00068595920174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que indeferiu o requerimento do *Parquet* federal de requisição das certidões de antecedentes criminais de **Edenilson Martínez**, nos autos da ação penal nº 0006859-59.2017.403.6000.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 17/28):

- o processo penal é regido pelo princípio do impulso oficial, cabendo ao juiz a realização de atos não instrutórios necessários à marcha procedimental.
- a juntada de certidões e folhas de antecedentes criminais não constitui produção de prova, mas diligência necessária à análise de eventual concessão de benefício processual, bem como para a devida dosimetria da pena.
- o poder atribuído ao Ministério Público Federal de requisitar informações e documentos diretamente, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Complementar nº 75/93, refere-se aos procedimentos de sua competência.
- específicas previsões legais acerca do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, somente podem ser afastadas se o fornecimento do documento for realizado por determinação judicial.
- a requisição das certidões de antecedentes criminais não pode ser considerada ônus probatório da acusação, mas medida essencial à própria prestação jurisdicional.

Os autos vieram instruídos com documentos (fls. 29/37).

É o relatório.

Decido.

Ausentes os requisitos para a concessão da medida liminar.

Conforme se infere da inicial, pretende o **Ministério Público Federal** seja determinado ao Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS requisitar certidões de antecedentes criminais de **Edenilson Martínez**, as quais devem ser juntadas aos autos da Ação Penal nº 0006859-59.2017.403.6000, a fim de que reste afastada a alegada violação a direito líquido e certo do qual padece por ato de Sua Excelência.

Sem razão.

Conforme se depreende do disposto no artigo 129 da Constituição Federal e do art. 47 do Código de Processo Penal, a pretensão ministerial pode ser satisfeita mediante requisição direta do órgão acusatório, sem necessidade de qualquer intervenção judicial.

Nesse particular, o Ministério Público Federal pode requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições constitucionais; bem como, ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público. Nesse sentido: (STJ - AROMS n. 201200456646, rel. Min. Gurgel de Faria, - Quinta Turma, DJe: 10.12.14; STJ - AROMS n. 201200925042, QUINTA TURMA, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe: 07.04.14; TRF 5ª Região - Incidente de Uniformização de Jurisprudência em Mandado de Segurança n. 102622/01, Pleno, Rel. Des. Federal Lazaro Guimarães, j.: 06.04.11).

Por oportuno, colaciono excerto do voto proferido pelo Ministro Felix Fischer quando da apreciação do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 28358/SP (2008/0264283-9), julgado em 10/03/2009:

"De fato, não há como acolher a pretensão recursal, uma vez que não está escorada em direito líquido e certo.

O Ministério Público, por expressa previsão constitucional e legal (artigo 129, incisos VI e VIII, da Constituição Federal, artigo 26, inciso I, alínea 'b', e inciso II, da Lei 8.695/1993 e artigos 13, inciso II e 47 do Código de Processo Penal), possui a prerrogativa de conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições de domínus litis.

Entretanto, há diversos precedentes deste e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o poder requisitório conferido ao ministério público não impede o requerimento de diligências ao Poder Judiciário, desde que demonstrada a incapacidade de sua realização por meios próprios.

(.....)

Ora, não podemos obrigar o Poder Judiciário a deferir diligências sempre que o órgão ministerial as requerer, quando é o próprio parquet que possui a titularidade da ação penal pública e a função institucional de requerer diligências investigatórias,

possuindo os meios indispensáveis ao desempenho dessa função.

Assim, não demonstrada a real necessidade de intermediação do Poder Judiciário, não se vislumbra direito líquido e certo ao deferimento obrigatório das diligências requeridas pelo recorrente, vez que poderiam ter sido requisitadas pelo próprio parquet, nos termos da atribuição que lhe é prevista pela legislação" (grifos do texto).

De se destacar, ainda, que a diligência requerida pelo Ministério Público Federal tem por finalidade a produção de prova documental de exclusivo interesse para a acusação, uma vez que as informações acerca de existência de antecedentes criminais ou condenações anteriores serão utilizadas em detrimento do acusado no momento da dosimetria da pena.

Deste modo, a autoridade judiciária não está obrigada a deferir requisições do Ministério Público Federal, salvo quando demonstrada a real necessidade de sua intermediação, como na hipótese de negativa no fornecimento das certidões de antecedentes pelas autoridades administrativas, o que não restou demonstrado nestes autos.

Ante o exposto, **indeferiu o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004015-94.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004015-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANALICIA ORTEGA HARTZ
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	JUNIOR LEITE LOPES
No. ORIG.	:	00032393920174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que indeferiu o requerimento do *Parquet* federal de requisição das certidões de antecedentes criminais de **Júnior Leite Lopes**, nos autos da ação penal nº 0003239-39.2017.403.6000.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 17/28):

- o processo penal é regido pelo princípio do impulso oficial, cabendo ao juiz a realização de atos não instrutórios necessários à marcha procedimental.
- a juntada de certidões e folhas de antecedentes criminais não constitui produção de prova, mas diligência necessária à análise de eventual concessão de benefício processual, bem como para a devida dosimetria da pena.
- o poder atribuído ao Ministério Público Federal de requisitar informações e documentos diretamente, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Complementar nº 75/93, refere-se aos procedimentos de sua competência.
- específicas previsões legais acerca do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, somente podem ser afastadas se o fornecimento do documento for realizado por determinação judicial.
- a requisição das certidões de antecedentes criminais não pode ser considerada ônus probatório da acusação, mas medida essencial à própria prestação jurisdicional.

Os autos vieram instruídos com documentos (fls. 29/38).

É o relatório.

Decido.

Ausentes os requisitos para a concessão da medida liminar.

Conforme se infere da inicial, pretende o **Ministério Público Federal** seja determinado ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP requisitar certidões de antecedentes criminais de **Júnior Leite Lopes**, as quais devem ser juntadas aos autos da Ação Penal nº 0003239-39.2017.403.6000, a fim de que reste afasta a alegada violação a direito líquido e certo do qual padece por ato de Sua Excelência.

Sem razão.

Conforme se depreende do disposto no artigo 129 da Constituição Federal e do art. 47 do Código de Processo Penal, a pretensão ministerial pode ser satisfeita mediante requisição direta do órgão acusatório, sem necessidade de qualquer intervenção judicial.

Nesse particular, o Ministério Público Federal pode requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições constitucionais; bem como, ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público. Nesse sentido:

(STJ - AROMS n. 201200456646, rel. Min. Gurgel de Faria, - Quinta Turma, DJe: 10.12.14; STJ - AROMS n. 201200925042, QUINTA TURMA, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe: 07.04.14; TRF 5ª Região - Incidente de Uniformização de Jurisprudência em Mandado de Segurança n. 102622/01, Pleno, Rel. Des. Federal Lazaro Guimarães, j.: 06.04.11).

Por oportuna, colaciono excerto do voto proferido pelo Ministro Felix Fischer quando da apreciação do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 28358/SP (2008/0264283-9), julgado em 10/03/2009:

"De fato, não há como acolher a pretensão recursal, uma vez que não está escorada em direito líquido e certo.

O Ministério Público, por expressa previsão constitucional e legal (artigo 129, incisos VI e VIII, da Constituição Federal, artigo 26, inciso I, alínea 'b', e inciso II, da Lei 8.695/1993 e artigos 13, inciso II e 47 do Código de Processo Penal), possui a prerrogativa de conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições de dominus litis.

Entretanto, há diversos precedentes deste e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o poder requisitório conferido ao ministério público não impede o requerimento de diligências ao Poder Judiciário, desde que demonstrada a incapacidade de sua realização por meios próprios.

(.....)

Ora, não podemos obrigar o Poder Judiciário a deferir diligências sempre que o órgão ministerial as requerer, quando é o próprio parquet que possui a titularidade da ação penal pública e a função institucional de requerer diligências investigatórias, possuindo os meios indispensáveis ao desempenho dessa função.

Assim, não demonstrada a real necessidade de intermediação do Poder Judiciário, não se vislumbra direito líquido e certo ao deferimento obrigatório das diligências requeridas pelo recorrente, vez que poderiam ter sido requisitadas pelo próprio parquet, nos termos da atribuição que lhe é prevista pela legislação" (grifos do texto).

De se destacar, ainda, que a diligência requerida pelo Ministério Público Federal tem por finalidade a produção de prova documental de exclusivo interesse para a acusação, uma vez que as informações acerca de existência de antecedentes criminais ou condenações anteriores serão utilizadas em detrimento do acusado no momento da dosimetria da pena.

Deste modo, a autoridade judiciária não está obrigada a deferir requisições do Ministério Público Federal, salvo quando demonstrada a real necessidade de sua intermediação, como na hipótese de negativa no fornecimento das certidões de antecedentes pelas autoridades administrativas, o que não restou demonstrado nestes autos.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região). Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0003986-44.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003986-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	NILSON SOUZA
	:	LUIZ ANTONIO ZULIANI
PACIENTE	:	CAMILA DO NASCIMENTO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP351442A NILSON SOUZA
PACIENTE	:	RUBENS DO NASCIMENTO NETO
ADVOGADO	:	SP351442A NILSON SOUZA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
CO-REU	:	FABIO ALVES PEREIRA
	:	MARCELO ASSUMPCAO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00083732820144036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de Camila Nascimento e Rubens do Nascimento Neto para que seja afastada a decisão que obistou a proposta de suspensão condicional do processo e determinou a prestação de fiança e a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- os pacientes são processados pela prática em tese do crime do art. 299 do Código Penal contra a Receita Federal;
- após o recebimento da denúncia, foi apresentada resposta à acusação, sendo designada audiência de suspensão condicional do

processo para 20.06.17, com a citação por carta precatória para a Vara de Santo André;

- c) a audiência foi redesignada para 29.08.17, sendo que, em 14.07.17, os pacientes constituíram novos advogados, e tomaram ciência do andamento processual, inclusive da audiência de proposta de suspensão condicional do processo para 29.08.17 (doc. 5);
- d) os pacientes não foram citados por mero desencontro com o oficial de justiça e não tiveram a intenção de se esquivar da citação e obstruir o andamento do processo, tanto que estavam cientes da data da audiência por informação de seus advogados;
- e) em 28.08.17, a autoridade impetrada entendeu pela baixa na pauta de audiência, conforme consulta processual juntada aos autos, e a decisão de imposição de medidas cautelares diversas da prisão é excessivamente gravosa aos pacientes;
- f) os pacientes respondem a outros dois processos pelo mesmo fato gerador da ação originária que tramita em Campinas, um na 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo e o outro na 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo;
- g) os pacientes não estão se esquivando ou obstruindo a Justiça, tanto que responderam a todos os atos dos demais feitos;
- h) a própria autoridade coatora já havia deixado claro em uma decisão interlocutória (doc. 12), que, estando os réus soltos, não haveria necessidade de citação pessoal;
- i) os pacientes não dispõem de meios para o pagamento da fiança (R\$93.700,00 para ambos) e o não pagamento importará na prisão preventiva, além do cerceamento à locomoção em face da imposição das medidas cautelares (fls. 2/ 12).

Foram juntados os documentos de fls. 13/38.

Foi determinado à defesa a juntada do inteiro teor da decisão impugnada e de demais documentos que entendesse convenientes à instrução do feito (fl. 39), tendo sido juntada cópia da decisão à fl. 42.

É o relatório.

Decido.

Consta que Rubens do Nascimento Neto, Camila do Nascimento, Fábio Alves Pereira e Marcelo Assumpção dos Santos foram denunciados pelo delito do art. 299 do Código Penal.

Os pacientes, na qualidade de sócios administradores da empresa Tekcraft Importação e Exportação Ltda., em novembro de 2010, teriam, a fim de alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes, inserido em documentos públicos (DIs) declarações diversas das que neles deveriam constar, consistentes na ocultação do real adquirente de bens importados (aeronaves), perante a alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas (fls. 13/17).

Alega a defesa que após o recebimento da denúncia, foi apresentada resposta à acusação, sendo designada audiência de suspensão condicional do processo para 20.06.17, com a citação por carta precatória para a Vara de Santo André;

A audiência foi redesignada para 29.08.17, sendo que, em 14.07.17, os pacientes constituíram novos advogados, e tomaram ciência do andamento processual, inclusive da audiência de proposta de suspensão condicional do processo para 29.08.17.

Todavia, conforme consta da decisão de fl. 42, o Ministério Público Federal teria retirado a proposta de suspensão condicional do processo anteriormente oferecida aos pacientes, porquanto estariam se esquivando das intimações com o intuito de protelar o andamento processual. A autoridade coatora, considerando as tentativas frustradas de intimação dos acusados, conforme certificado às fls. 598/599 e 613/614 do feito originário, a denotar o intuito protelatório, e a necessidade de resguardar a aplicação da penal, arbitrou fiança de 50 (cinquenta) salários mínimos para cada acusado e impôs medidas cautelares diversas da prisão.

Em que pese as alegações da impetração, não há elementos nos autos que permitam concluir pelo constrangimento ilegal causado aos pacientes pela decisão de fl. 42.

Com efeito, não foram juntadas as certidões do oficial de justiça que informam a respeito da impossibilidade de citação/intimação dos pacientes.

Foram juntadas somente cópias de consultas processuais que dão conta da designação e da redesignação da audiência de suspensão condicional do processo (fls. 24, 25), ausente, outrossim, cópia da certidão de fls. 48/49 da carta precatória (mencionada à fl. 29), que motivou a baixa na pauta de audiências.

Igualmente não há cópia das certidões de fls. 598/599 e 613/614 do feito originário, que teriam ensejado o arbitramento de fiança e a imposição de medidas cautelares.

Não há, portanto, suporte documental a amparar o pedido liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada, solicitando a juntada de cópia da cota ministerial de fl. 625 e de documentos que ensejaram a decisão de fl. 42, com o desmembramento do feito em relação aos pacientes.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004013-27.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004013-5/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
---------	--

IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANALICIA ORTEGA HARTZ
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	GEOSNI DE ALMEIDA DA SILVA
No. ORIG.	:	00125571720154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra a decisão proferida nos autos do Processo n. 0012557-17.2015.4.03.6000, em que foi denunciado Geosni de Almeida da Silva pelo crime de uso de documento falso, que indeferiu o requerimento ministerial para que fosse juntada a folha ou certidão dos antecedentes criminais dos acusados (fls. 02/13 e 17/28). Pleiteia a impetrante que "o Juízo a quo requisite as certidões de antecedentes criminais necessárias à instrução do feito." (fl. 28). Sem pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade coatora.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00018 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004057-46.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004057-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	ANNA MARIA MILANI
ADVOGADO	:	SP053981 JOSE ANTONIO CARVALHO e outro(a)
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008509520164036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Esclareça a impetrante o ajuizamento do presente mandado de segurança em 30.10.17, tendo em vista a identidade de partes, de pedido e de causa de pedir com o Mandado de Segurança n. 2017.03.00.004011-1, impetrado nesta Corte em 23.10.17.

Após, à conclusão.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00019 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004011-57.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004011-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	ANNA MARIA MILANI
ADVOGADO	:	SP053981 JOSE ANTONIO CARVALHO e outro(a)
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008509520164036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Proceda a impetrante à juntada de cópia da petição inicial e da sentença da Ação Previdenciária n. 0001994-70.2007.4.03.6314, ajuizada por Anna Maria Milani contra o INSS (fls. 17/19), bem como da denúncia da Ação Penal n. 0000850-95.2016.403.6136.

Após, será apreciado o pedido liminar.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0003484-50.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.003484-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	SIDNEY LOUREIRO PAULO
PACIENTE	:	SIDNEY LOUREIRO PAULO
ADVOGADO	:	MS011738 GILBERTO GARCIA DE SOUSA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	PROCURADOR DA REPUBLICA EM CAMPO GRANDE MS
CO-REU	:	ANDREA ESCOBAR FREIRE
	:	ANGELA MIYUKI YASUNAKA HERRADON
	:	BELCHIOR DONIZETE CABRAL
	:	CLEOMILSON PEREIRA DE ASSIS
	:	JULIO CESAR PEREIRA MORAIS
	:	NILSON RODRIGUES DA FONSECA
No. ORIG.	:	00034845020174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Sidney Loureiro Paulo, objetivando o "trancamento da denúncia" oferecida contra o paciente nos autos do Inquérito n. 0000410-27.2013.4.03.6000 pela Procuradoria Regional da República em Campo Grande (MS), apontada como Autoridade Coatora (cfr. fls. 2/30).

Alega-se, em síntese:

- a) o paciente foi denunciado pela prática dos crimes dos arts. 288, *caput*, 312 (seis vezes) c. c. os arts. 29, 30 e 327, § 1º, todos do Código Penal;
- b) a denúncia é inepta, pois não define em que consistiu o prejuízo da União nem a vantagem indevida pretendida ou obtida pelo paciente;
- c) a mera condição de sócio não é bastante para justificar a condenação do paciente por crime praticado por meio da sociedade empresária;
- d) na espécie, a imputação consubstancia verdadeira "denúncia alternativa", pois atribuiu ao paciente mais de uma conduta penalmente relevante de forma alternada, de modo que, se uma delas não ficar comprovada, o paciente poderá ser condenado por outra;
- e) o paciente não é servidor público, não agiu em conluio e não pode ser equiparado a funcionário público;
- f) não foi descrita a participação do paciente no crime cometido contra a Administração Pública;
- g) todos os valores recebidos pelo paciente eram devidos, pois consistiam em remuneração dos serviços de locação prestados, os quais foram realizados dentro das normas do Ministério do Turismo, não havendo justa causa para a ação penal;
- h) tendo em vista que o paciente jamais desempenhou qualquer função pública, imputar-lhe o crime de peculato consubstancia desvio de finalidade da aplicação da lei penal;
- i) os fatos são atípicos;
- j) o estado clínico do paciente demanda cuidados e pode ser agravado com sua sujeição a uma ação penal sem justa causa;
- k) estão presentes os requisitos para a concessão da liminar, a fim de que seja "trancada a denúncia" (sic) (cfr. fls. 2/30).

Foram juntados documentos (fls. 31/100).

O *habeas corpus* foi inicialmente distribuído ao Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS) que, tendo em vista a autoridade indicada como coatora (Procuradoria Regional da República em Campo Grande [MS]), declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos a esta Corte, onde foram redistribuídos a este magistrado (cfr. fls. 102 e 104).

Em consulta ao sistema processual da Justiça Federal de Mato Grosso do Sul (<http://www.jfms.jus.br>), logrou-se constatar que a denúncia oferecida contra o paciente foi recebida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS) no dia 29 de agosto p. p. Tendo sido intimado a se manifestar se subsistia interesse no julgamento deste *writ* e, em caso afirmativo, para emendar a inicial, a fim de adequá-la aos fatos supervenientes, especialmente no que diz respeito à Autoridade Coatora e ao ato coator (fl. 100/100v.), o impetrante apontou como nova Autoridade Impetrada o Juízo *a quo* e reiterou os termos da inicial de fls. 2/30 (fls. 112/113).

É o relatório.

Denúncia. Inépcia. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado 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).

Denúncia. Juízo de admissibilidade. O juízo realizado no recebimento da denúncia é de cognição sumária e requer a verificação da existência de suporte probatório mínimo da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria. A denúncia deve atender aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e não incidir em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal. Atenderá aos requisitos legais a denúncia que contiver a exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias necessárias à configuração do delito, os indícios de autoria, a classificação jurídica do delito e, se necessário, o rol de testemunhas, possibilitando ao acusado compreender a acusação que sobre ele recai e sua atuação na prática delitiva para assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa. A rejeição da denúncia ocorrerá apenas quando, de plano, não se verificarem os requisitos formais a evidenciar sua inépcia, faltar pressuposto processual para seu exercício ou não houver justa causa, incidindo, em casos duvidosos, o princípio *in dubio pro societate*, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos durante a instrução processual penal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF, Inq n. 2589, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.09.14; Inq n. 3537, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.09.14 e HC n. 100908, Rel. Min. Carlos Britto, j. 24.11.09).

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. 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 entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. Em consulta ao sistema processual da Justiça Federal de Mato Grosso do Sul (<http://www.jfms.jus.br>), constatou-se que a denúncia oferecida contra o paciente foi recebida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS), no dia 29 de agosto p. p., em decisão assim fundamentada:

Destarte, não se verifica de plano a existência manifesta de alguma causa prevista no art. 397, do CPP, para se absolver sumariamente os acusados. Acrescente-se que para o recebimento da denúncia bastam os indícios da materialidade e da autoria, que se encontram presentes no caso. Presentes, a princípio, a prova da materialidade e indícios de autoria do delito, assim como os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e incorrentes qualquer das hipóteses previstas no artigo 395 do mesmo diploma legal, RECEBO a denúncia de fls. 444/457, oferecida pelo Ministério Público Federal contra ANDREA ESCOBAR FREIRE, ÂNGELA MIYUKI YASUNAKA HERRADON, BELCHIOR DONIZETE CABRAL, CLEOMILSON PEREIRA DE ASSIS, JÚLIO CESAR PEREIRA MORAIS, NILSON RODRIGUES DA FONSECA e SIDNEY LOUREIRO PAULO, dando-os como incurso nas penas dos artigos 288 e 312 c/c 29, 30 e 327, 1º, todos do Código Penal. CITEM-SE os acusados para responderem à acusação, por escrito, no prazo de dez dias, nos termos dos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal. Caso os denunciados informem não possuir advogado e nem condições de constituir um, fica, desde logo, nomeada a Defensoria Pública da União para proceder à sua defesa, devendo ser intimada deste ato e para designar um dos seus Ilustres Defensores Públicos para o múnus e para apresentação de defesa por escrito, no prazo de dez dias. Requistem-se e solicitem-se as folhas e certidões de antecedentes criminais do acusado ao IIMS, Cartório Distribuidor da Comarca de Campo Grande/MS, Justiça Federal de Mato Grosso do Sul, observando-se que consta dos autos as certidões do INI/PF (fl. 371/383). Ficam cientes as partes que é ônus dos interessados a obtenção e juntada aos autos das certidões circunstanciadas (objeto e pé) dos processos que eventualmente constem das folhas de antecedentes requisitadas no parágrafo anterior. Oportunamente, remetam-se os autos ao Setor de Distribuição para mudança da classe processual. Fls. 401. Defiro o pedido de utilização do resultado das quebras do sigilo bancário para a instrução de inquérito civil. Tendo em vista o princípio da eficiência e da necessidade e utilidades processuais, manifeste-se o Ministério Público Federal sobre eventual prescrição virtual dos crimes objeto desta ação penal. Cumpra-se. Intimem-se. Ciência ao MPF (cfr. sistema processual)

Não se verifica flagrante ilegalidade ou abuso de poder.

A denúncia (fls. 32/59) atende aos requisitos do art. 41 do Código Penal e não incide em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal, porque qualifica os acusados (paciente inclusive) e descreve os fatos criminosos e suas respectivas circunstâncias, viabilizando o exercício da ampla defesa e do contraditório, tanto que o impetrante também sustenta a falta de justa causa para a ação penal e a atipicidade dos fatos, sintomático da aptidão da denúncia e da compreensão da imputação nela veiculada.

Afóra a alegada inépcia da denúncia, que não se constata pelo motivo já declinado, as demais questões deduzidas neste *habeas corpus* são passíveis de serem veiculadas pela defesa do paciente na resposta escrita à acusação (CP, art. 396-A) ainda não apreciada pelo Juízo *a quo*.

Nada obstante, afigura-se descabido o trancamento da ação penal, que se trata, ademais, de medida excepcional, não justificada pela prova pré-constituída que acompanhou o pedido de *habeas corpus* destes autos, que não corresponde a totalidade dos elementos de convicção que embasaram a denúncia, nem aponta a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a existência de causa extintiva da punibilidade.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Retifique-se o polo passivo, a fim de que passe a constar como Autoridade Coatora o Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS), a quem deverá ser requisitada as informações.

Juntadas as informações solicitadas, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Ulteriormente, tornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

00021 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004070-45.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004070-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCOS NASSAR
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	TEOPHILO BARBOZA MASSI
	:	RENATO FRANCO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00063260320174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS), para determinar à autoridade que a ação penal seja instruída com as certidões de antecedentes criminais do acusado no feito originário.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a ação penal de base foi instaurada para apurar a responsabilidade dos réus Teóphilo Barboza e Renato Franco pela prática do crime do art. 1º, III, do Decreto-Lei n. 201/67 c. c. os arts. 29 e 30 do Código Penal;
- b) na cota ministerial que acompanhou a denúncia, solicitou-se ao Juízo Federal a juntada das folhas e certidões criminais do denunciado, com vistas a uma melhor instrução do procedimento criminal, na perspectiva de uma análise dos diversos institutos jurídicos potencialmente aplicáveis, o que foi indeferido, atribuindo o ônus de apresentar certidões criminais atualizadas ao Ministério Público Federal;
- c) ao assim decidir o Magistrado, focando a questão sob a exclusiva ótica de visualizar o Ministério Público Federal como parte, não se atentou para o fato que esta instituição antes de ser mero órgão acusador, recebeu do legislador constituinte originário a mais alta missão de zelar e defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis;
- d) olvidou-se que as diligências requeridas e indeferidas visam a tutelar relevantes e indisponíveis bens jurídicos essenciais, os quais devem ser observados em um processo judicial, devendo-se, com isso, acerca do Ministério Público, ter sempre como norte, não o pensamento reducionista e exclusivo de acusar, mas de promover o valor da justiça e de seus consectários lógicos;
- e) no caso em questão, trata-se de uma ação penal pública incondicionada, cuja presidência do feito foi confiada a um membro do Poder Judiciário Federal, nos termos da legislação constitucional e legal vigentes (arts. 5º, XXXV, e 109, IV, V, IX e X, ambos da Constituição da República, e art. 126 do Código de Processo Civil c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal), tratando-se a juntada de folhas e certidões de antecedentes criminais de ofício jurisdicional;
- f) a efetiva juntada aos autos de certidões criminais atualizadas acerca da pessoa dos infratores se afigura medida essencial a própria prestação jurisdicional, como não nos deixam errar os dispositivos do Código Penal concernentes à dosimetria da pena (CP, arts. 59 e 61);
- g) aplica-se o art. 234 do Código de Processo Penal;
- h) ainda que haja a prolação superveniente de sentença pelo Magistrado impetrado na ação penal em comento, a instrução do feito com as certidões de antecedentes criminais continuará sendo necessária (e com maior necessidade e urgência) para que esta Egrégia Corte, em grau recursal, corrija o desacerto na reprimenda estatal de primeiro grau, considerando para tanto as condições subjetivas do réu na dosimetria da pena;
- i) ressalta-se que o E. TRF da 3ª Região, concedeu igualmente, liminares em inúmeros outros mandados de segurança idênticos em recentíssimos julgados, como por exemplo, o de ns. 0003077-02.2017.4.03.0000; 0003009-52.2017.4.03.0000; 0003076-17.2017.4.03.0000; dentre outros;
- j) estão presentes os requisitos legais para a concessão da liminar, a fim de que seja determinado à autoridade coatora que instrua a ação penal com a juntada das certidões de antecedentes criminais indicadas na cota ministerial de oferecimento da denúncia, confirmando, assim, a liminar (fls. 3/10).

Decido.

Direito líquido e certo. Constatação de plano. Necessidade. O mandado de segurança pressupõe que o direito invocado seja líquido e certo. A segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Requisição de antecedentes. Direito líquido e certo. Precedentes jurisprudenciais resguardam o livre exercício pelo Ministério Público de sua prerrogativa de requisitar documentos, o que sinaliza, ao mesmo tempo, para a desnecessidade de intervenção do Poder Judiciário e para a inexistência de lesão a direito líquido e certo na hipótese de não se abalancar o órgão jurisdicional a promover por ele mesmo, a requisição:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. INDEFERIMENTO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCAPACIDADE DE REALIZAR A DILIGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA PELO ÓRGÃO ACUSATÓRIO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Ministério Público é titular do poder de requisição de diligências investigatórias necessárias ao cumprimento do seu papel institucional (arts. 129, VIII, da Constituição Federal; 7º, II, da Lei Complementar n. 75/1993; e 47 do Código de Processo Penal). 2. Não haverá impedimento à solicitação de tais diligências ao Judiciário, uma vez demonstrada sua incapacidade em realizar, por meios próprios, determinada providência. Precedentes. 3. Na espécie dos autos, a diligência consistia na requisição de certidão de antecedentes criminais. Entretanto, o Parquet não demonstrou a incapacidade de praticar o ato. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.

(STJ, ROMS n. 37223, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 15.03.16)

PROCESSUAL PENAL. REQUISIÇÃO DA FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. INDEFERIMENTO PELO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO POR MEIOS PRÓPRIOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Em que pese possa o Ministério Público requerer ao juízo a realização de diligências necessárias ao exercício de suas atribuições, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o requerimento ao Poder Judiciário só se justifica se demonstrada a imprescindibilidade de utilização dessa via. 2. Hipótese em que não restou demonstrada a impossibilidade de o próprio Parquet requisitar a ficha de antecedentes criminais dos denunciados, não havendo qualquer direito líquido e certo a ser amparado na via do mandado de segurança. 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AROMS n. 372274, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 04.12.14)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. REQUISIÇÃO DE DILIGÊNCIAS NEGADA PELO JUIZ. JUNTADA DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. POSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES PELO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o requerimento de diligências pelo Parquet ao Poder Judiciário só se justifica quando comprovada a real necessidade da intervenção judicial. 2. Hipótese em que não houve a demonstração da existência de efetivo obstáculo para a obtenção, pelo próprio órgão ministerial, das certidões de antecedentes criminais pretendidas. 3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AROMS n. 37205, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.09.14)

Do caso dos autos. O impetrante não comprova seu direito líquido e certo de ter acesso às certidões de antecedentes criminais do réu mediante ordem judicial. Argumenta tão somente que faz parte do impulso oficial promover a juntada das certidões de antecedentes criminais, dado serem imprescindíveis para a correta aplicação da reprimenda estatal.

Considerando a prerrogativa ministerial de requisitar documentos e a falta de elementos acerca da necessidade da intervenção da autoridade coatora para a obtenção das certidões criminais, não se sustentam as alegações do impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00022 HABEAS CORPUS Nº 0004069-60.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004069-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	ARTHUR RIBEIRO ORTEGA
PACIENTE	:	MAURO LUCIO DE SOUZA CERQUEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019732 ARTHUR RIBEIRO ORTEGA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00005820620174036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Ilustre Advogado Arthur Ribeiro Ortega em favor de Mauro Lúcio de Souza Cerqueira, com pedido de revogação da prisão preventiva com a imediata expedição de alvará de soltura do paciente ou a concessão da liberdade com a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 29.09.17, o paciente foi preso em flagrante por policiais militares pela prática, em tese, dos delitos do art. 334-A do Código Penal e do art. 183 da Lei n. 9.472/97;
- b) o paciente dirigia caminhão em tal data e se envolveu em acidente, com lesões, razão pela qual precisou de atendimento médico, tendo se verificado que o veículo estava carregado com cigarros estrangeiros, sem a devida documentação, exigida por lei;
- c) depois do atendimento médico, o paciente foi preso e conduzido à Delegacia da Polícia Federal de Campo Grande (MS), tendo sido convertida a prisão em flagrante em preventiva;
- d) foi feito pedido de revogação da prisão ou a sua conversão em medida cautelar, que restou indeferido, sob o fundamento da necessidade de garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal;
- e) o acusado confessou a prática habitual de crime apenas em razão de alguma coação, sendo forçado a isso, o que é reforçado pelo fato de estar ausente seu patrono em interrogatório policial;
- f) os representantes legais, que substabeleceram a procuração declararam ter conversado com o paciente e decidido não acompanhar o ato, o que se questiona;
- g) a falta de defesa técnica trouxe prejuízos ao paciente;
- h) é possível que o acusado se retrate da confissão prestada em sede policial;
- i) a prisão do paciente configura constrangimento ilegal, uma vez que se ampara apenas no inquérito policial e contraria os princípios da presunção de inocência e do "*nemo tenetur se detegere*" (fl. 4);
- j) a prisão preventiva decretada para fazer cessar a habitualidade delitiva se utiliza somente da confissão extrajudicial do paciente, sendo insuficiente para fundamentar a sua manutenção;
- k) a confissão em sede policial e a existência de outra ação penal em curso não são suficientes para justificar a manutenção da prisão cautelar;
- l) não há situações concretas que pudessem justificar a necessidade de prisão do paciente, nada indicando que há necessidade de garantia da ordem pública;
- m) não se justifica a manutenção da prisão do paciente, que constitui medida excepcional, sendo cabível no caso a substituição da prisão por medidas cautelares, nos moldes previstos no art. 319 do Código de Processo Penal;
- n) não há necessidade de custódia cautelar para garantir a aplicação da lei penal, considerando que o paciente tem residência fixa (fls. 2/14).

Foram juntados documentos (fls. 15/148).

Decido.

A impetração se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente ou a sua substituição por medidas cautelares, nos termos do art. 319 do Código de Processo Penal.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante e confessou em sede policial que trazia consigo expressiva quantidade de caixas de cigarro de origem paraguaia e receberia a quantia de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) para isso (fl. 99).

O MM Juízo *a quo* converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva sob o fundamento da necessidade de manutenção da custódia cautelar para garantia da aplicação da lei penal e a ordem pública:

Tratam os presentes autos da comunicação da prisão em flagrante de MAURO LÚCIO DE SOUZA CERQUEIRA, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A do Código Penal E ART. 183 DA LEI 9.472/97.

Segundo consta, em 29.09.2017, por volta das 11:00, policiais militares lotados no 5º Batalhão, 3ª Cia, 3º Pelotão em Rio Negro/MS foram acionados para atender tombamento do caminhão placa MEH- 2413, ocorrido sobre a ponte do peixe, na MS 080, KM 162, município de Rio Negro/MS, conduzido por MAURO LÚCIO DE SOUZA CERQUEIRA, oportunidade em que constataram que o veículo estava carregado com diversas caixas de cigarros de origem paraguaia, não sendo possível precisar a quantidade.

Indagado pelos policiais, o custodiado informou que essa é 9ª (nona) viagem transportando cigarros que realiza, sendo flagrado em outra ocasião na região de Bauru/SP, localidade que responde a processo pelo mesmo fato típico.

Aduziu, também, que foi contratado por TURCO, em Pedro Juan/PY, pelo montante de R\$8.000,00 (oito mil reais) para realizar o transporte até a cidade de Betim/MS, nessa empreitada estava acompanhando por batedores e outras 02 (duas) carretas com cigarros, contudo, ao dormir na direção e sofrer o acidente os demais mantiveram o itinerário.

É o relatório.

Decido.

Do Flagrante

O flagrante foi homologado em plantão, conforme decisão de fls. 15/15 verso.

Da competência da Justiça Federal

Reconheço, em princípio, a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do caso em exame, visto se tratar do crime de contrabando.

Dispõe o artigo 109 da Constituição Federal: "compete aos juízes federais processar e julgar as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral".

Nesse aspecto, consta do auto de prisão em flagrante que o indiciado transportava cigarros de origem estrangeira, introduzidos em território nacional irregularmente.

Da Prisão Preventiva

Inicialmente, cabe ressaltar que a prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado.

Além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (fumus comissi delicti), deve coexistir um dos fundamentos que

autorizam a decretação, qual seja, o *periculum libertatis*.

O *fumus comissi delicti* impõe a observação da prova da existência do delito e indício suficiente da autoria (art. 312 CPP). Ou seja, inicialmente já se exige um juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu, assim como, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável. Nesse segundo aspecto, faz-se necessário um prognóstico positivo sobre a autoria delitiva.

No caso em comento, o *fumus comissi delicti* encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que o investigado foi preso em flagrante transportando cigarros estrangeiros contrabandeados, além de pneus e tapetes, sem documentação de sua regular importação.

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

No que concerne à garantia da ordem pública, verifico que a custódia cautelar do investigado se faz necessária. Nesse ponto, cumpre salientar que o indiciado afirmou, em seu interrogatório policial, que já foi preso pelo crime de contrabando, no ano de 2015, bem como que essa seria 09ª (nona) viagem que realiza e a 03ª (terceira) nos últimos 02 (dois) anos, vale dizer, vem praticando a mesma conduta delituosa durante todo esse período.

É aceito, por nossos tribunais, que com a custódia cautelar, decretada para garantia da ordem pública, evita-se, sobretudo, a reiteração delituosa, diante da real possibilidade de que solto, o requerente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do E. STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.

No âmbito do colendo STF consta que, A manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação como forma de garantir a ordem pública. 7. A custódia cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, evitando-se, sobretudo, a reiteração delituosa, diante da real possibilidade de que solto, o paciente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.

E ainda:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRISÃO PREVENTIVA EMBASADA NA CONTEXTURA FACTUAL DOS AUTOS. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO NA PRÁTICA DELITUOSA. ACAUTELAMENTO DO MEIO SOCIAL. ORDEM DENEGADA. 1. Na concreta situação dos autos, o fundamento da garantia da ordem pública basta para validamente sustentar a prisão processual do paciente. Prisão que se lastreia no concreto risco de reiteração criminosa. Pelo que não há como refugar a aplicabilidade do conceito de ordem pública se o caso em análise evidenciar a necessidade de acautelamento do meio social quanto àquele risco da reiteração delitiva. Situação que atende à finalidade do artigo 312 do CPP. 2. Não há que se falar em inidoneidade do decreto de prisão, se este embasa a custódia cautelar a partir do contexto empírico da causa. Contexto, esse, revelador da conduta supostamente protagonizada pelo paciente no bojo de organização criminosa especializada no tráfico internacional de substâncias entorpecentes e do sério perigo de reiteração na prática delitiva. Precedentes: HCs 92.735, da relatoria do ministro Cezar Peluso; 96.977, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; 96.579 e 98.143, da relatoria da ministra Ellen Gracie; bem como 85.248, 98.928 e 94.838-AgrR, da minha relatoria. 3. Ordem denegada. (HC 99676, AYRES BRITTO, STF.)

Registre-se que não se trata de mera ilação, mas de fatos concretos, apontados pelo próprio flagrado, que demonstram para a possibilidade real de reiteração de conduta criminosa.

Além disso, inegável a necessidade da prisão preventiva com objetivo de prevenir a reprodução do fato criminoso, dificultando a arregimentação de pessoas para atuar como transportador de mercadoria contrabandeada, acautelando a própria credibilidade da Justiça.

Do interrogatório denota-se sua participação em grande organização criminosa, eis que apenas nessa oportunidade transportavam 03 (três) carretas de cigarros (em média os valores da carga atingem cifras superiores a um milhão de reais), cada motorista contratado a R\$8.000,00 (oito mil reais) e com apoio de batedores, essa singela operação teria movimentado mais de R\$4.000.000,00 (quatro milhões de reais) - considerando pagamento aos contratados, valor das mercadorias e preço das carretas - portanto, trata-se de organização bem estruturada e com grande poder econômico.

De outra senda, observo que o acusado reside, segundo as informações fornecidas por ocasião de seu interrogatório policial, em local diverso do distrito da culpa (Brumado/BA), fato que também indica a necessidade da manutenção da sua custódia cautelar para garantia da aplicação da lei penal.

Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a aplicação da lei penal e a ordem pública, pelo que mantenho o investigado preso.

Em arremate, apesar de a prisão preventiva ser medida excepcional devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de *ultima ratio* e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostrarem inócuas, no caso em cotejo, por ora, as medidas cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para resguardar a aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública.

Somados aos presentes fundamentos, CONVERTO em PREVENTIVA a PRISÃO EM FLAGRANTE de MAURO LÚCIO DE SOUZA CERQUEIRA, com fulcro no artigo 312, do Código de Processo Penal.

O preso será intimado da presente decisão em audiência de custódia a ser deprecada ao juízo federal de Campo Grande/MS.

Expeça-se Mandado de Prisão e registre-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (art. 310, inciso II, do Código de

Processo Penal e art. 5º, parágrafo 2º, da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça).

Aguarde-se a vinda do Inquérito Policial e, em seguida, trasladem-se cópias dos atos decisórios, eventual procuração, mandado de prisão e certidões dos autos do comunicado de prisão em flagrante para o respectivo inquérito policial, arquivando provisoriamente o comunicado em Secretaria, conforme previsto no artigo 2º, inciso XIII, da Portaria 07/2013, e artigo 262 do Provimento CORE n. 64/2005.

Por fim, encaminhem-se os autos ao SEDI para alteração de classe processual, consoante disposto no art. 263 do Provimento CORE n. 64/2005. Com o retorno, dê-se vista ao Ministério Público Federal. Junte-se o laudo de exame de corpo delito aos autos. Cumpra-se. (fls. 121/124).

O pedido de revogação da prisão ou da substituição por medidas cautelares também foi rejeitado, considerando que as alegações apresentadas não desconstituíam o quadro fático jurídico indicado na decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva:

Trata-se de "pedido de revogação de prisão preventiva e/ou conversão em medida cautelar diversa", formulado por MAURO LÚCIO DE SOUZA CERQUEIRA, preso em flagrante, em 29/09/2017, no município de Rio Negro/MS, pela prática, em tese, dos delitos previstos nos arts. 334-A do Código Penal e 183 da Lei nº 9.472/97, tendo sido a prisão em flagrante convertida em prisão preventiva, por decisão de 02/10/2017 (fls. 63-66).

Alega o requerente, em resumo, que é primário, possui bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, razão pela qual a sua prisão preventiva se mostra desnecessária.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento do pedido, nos seguintes termos:

"2. O pleito deve ser indeferido. Rememoremos os fatos que embasaram a decretação da prisão preventiva de MAURO LÚCIO. Em 29/09/2017, por volta de 11h00, Policiais Militares verificaram que o caminhão de placa MEH 2413, que tracionava o semirreboque de placa IUA 0767, havia tombado sob a ponte do Rio do Peixe, situada na MS 080, próximo ao KM 162, em Rio Negro/MS.

O motorista do caminhão era MAURO LÚCIO, que recebia atendimento médico no local. Constatou-se também que ele transportava massiva quantidade de cigarros paraguaios da marca Gift, cuja importação é proibida, bem como que seu caminhão era dotado de rádio transceptor, embora ele não tivesse autorização legal para tanto. Após recebimento do devido tratamento médico, ele foi preso e conduzido à Delegacia da Polícia Federal em Campo Grande/MS.

Lá, em seu interrogatório de fls. 07v/08 dos autos da comunicação da prisão em flagrante, ele confessou a prática delitiva em detalhes, dizendo ser a nona vez que se envolvia no transporte de cigarros contrabandeados. Afirmou que, quando de sua primeira prisão, em 2015, na cidade de Bauri/MS, era a sexta vez que transportava cigarros contrabandeados (cf. certidão de distribuição anexa, extraída do sítio do e. TRF 3).

Após ser solto, e em razão de dificuldades de conseguir fretes lícitos, passou a trabalhar para a pessoa de alcunha TURCO, residente em Pedro Juan Caballero, no Paraguai, também no transporte de cigarros contrabandeados. Por duas vezes, a mando de TURCO, fez entregas exitosas em Sorocaba/SP e Belo Horizonte/MG.

Na derradeira vez, em 28/09/2017, num galpão localizado na cidade paraguaia de Pedro Juan Caballero/PY, recebeu de um funcionário de TURCO o caminhão de placa MEH 2413, acoplado ao semirreboque de placa IUA 0767, dentro do qual foi acondicionada a carga de cigarros. Por esse serviço, ele receberia R\$ 8.000,00, sendo-lhe repassados R\$ 5.103,00 para as despesas da viagem (os quais foram apreendidos quando de sua prisão).

Em seguida, ele saiu em comboio com outros dois caminhões, sendo todos guiados no trajeto por veículos batedores, que, além de verificarem a possível existência de barreiras policiais no trajeto, indicariam onde a carga ilícita deveria ser entregue. De se ver, inclusive, que o caminhão conduzido por MAURO era dotado de rádio transceptor, por meio do qual todos os envolvidos na empreitada ilícita se comunicavam.

Contudo, quando passava pela ponte do Rio do Peixe, dormiu na direção, perdendo o controle da direção do caminhão que conduzia, o qual veio a tombar. Logo depois, foi preso pela Polícia Militar.

3. Pois bem. Presente esse contexto, a prisão preventiva apresenta-se como a medida cautelar pessoal mais consentânea ao caso sob exame, uma vez que satisfeitos todos os seus pressupostos (fumus comissi delicti), fundamentos (periculum libertatis) e requisitos, senão vejamos.

[...]

Aqui, importa rebater uma alegação da defesa, que sugere que a confissão de MAURO constante de seu interrogatório se deu por força de tortura. Primeiramente, há que se ressaltar que não existe nenhuma evidência nesse sentido; eventuais lesões que ele venha a apresentar, por certo, foram ocasionadas pelo grave acidente em que se viu envolvido, cujo caminhão despencou ponte abaixo quando ele perdeu o controle da direção ao dormir ao volante.

[...]

No caso, a prisão preventiva se mostra indispensável para se resguardar a ordem pública. Com efeito, a gravidade concreta do crime praticado demonstra que MAURO é uma ameaça à ordem pública e à sociedade, não podendo, portanto, permanecer em liberdade.

Como vimos, havia uma quantidade expressiva de cigarros contrabandeados, transportada em caminhões, que eram guiados por veículos batedores, todos se comunicando entre si por meio de rádios transceptores.

Esse montante de cigarros contrabandeados e o modus operandi sofisticado empregado para transportá-lo não deixam dúvidas de que estamos diante de um membro de uma organização criminosa articulada, não de um criminoso eventual.

De fato, como vimos acima, MAURO LÚCIO é integrante efetivo de uma organização criminosa dedicada ao contrabando em grande escala de cigarros paraguaios contrabandeados, fazendo da prática desse crime um autêntico meio de vida, uma profissão, o que é intolerável.

Desse modo, a manutenção de sua prisão preventiva é medida de extrema necessidade para se acautelar a ordem pública,

evitando-se que ele, solto, se reincorpore à organização criminosa da qual inequivocamente faz parte" (fls. 75-78).
É a síntese do necessário. DECIDO.

1. Vê-se da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva que os fundamentos invocados para a decretação da custódia cautelar (amparados em sólida jurisprudência citada) foram os seguintes:

"No que concerne à garantia da ordem pública, verifico que a custódia cautelar do investigado se faz necessária. Nesse ponto, cumpre salientar que o indiciado afirmou, em seu interrogatório policial, que já foi preso pelo crime de contrabando, no ano de 2015, bem como que essa seria 09ª (nona) viagem que realiza e a 03ª (terceira) nos últimos 02 (dois) anos, vale dizer, vem praticando a mesma conduta delituosa durante todo esse período.

[...]

Registre-se que não se trata de mera ilação, mas de fatos concretos, apontados pelo próprio flagrado, que demonstram para a possibilidade real de reiteração de conduta criminosa.

Além disso, inegável a necessidade da prisão preventiva com objetivo de prevenir a reprodução do fato criminoso, dificultando a arregimentação de pessoas para atuar como transportador de mercadoria contrabandeada, acautelando a própria credibilidade da Justiça.

Do interrogatório denota-se sua participação em grande organização criminosa, eis que apenas nessa oportunidade transportavam 03 (três) carretas de cigarros (em média os valores da carga atingem cifras superiores a um milhão de reais), cada motorista contratado a R\$8.000,00 (oito mil reais) e com apoio de batedores, essa singela operação teria movimentado mais de R\$4.000.000,00 (quatro milhões de reais) - considerando pagamento aos contratados, valor das mercadorias e preço das carretas - portanto, trata-se de organização bem estruturada e com grande poder econômico.

De outra senda, observo que o acusado reside, segundo as informações fornecidas por ocasião de seu interrogatório policial, em local diverso do distrito da culpa (Brumado/BA), fato que também indica a necessidade da manutenção da sua custódia cautelar para garantia da aplicação da lei penal.

Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a aplicação da lei penal e a ordem pública, pelo que mantenho o investigado preso" (sem os destaques do original).

2. Como se nota da leitura do presente pedido de liberdade provisória, a defesa técnica, embora cite boa doutrina e afirme que o acusado faz jus à liberdade provisória, não ataca em momento algum os fundamentos concretos da decisão de 1ª instância já lançada nos autos, que decretou a prisão preventiva (copiada às fls. 63-66). Demais disso, não traz nenhum fato novo que altere o panorama delineado na decisão já proferida por este juízo. Subsiste o decisorum, assim, por seus próprios fundamentos (inatacados), sobretudo quanto à impropriedade de qualquer medida cautelar penal alternativa à prisão.

3. Não bastasse esta circunstância, a defesa do acusado, mesmo quando tangencia as questões abordadas na decisão precedente, não logra desconstituir o quadro fático-jurídico descrito na decisão ora combatida.

Deveras, quanto à afirmação de "ocupação lícita de motorista", é de ver que a alegação em nada auxilia o acusado, que afirmou, sim, em seu interrogatório, ser motorista, mas valer-se dessa atividade justamente para a prática ilícita do contrabando rodoviário.

De outra parte, afirma a defesa do acusado que "apesar de responder em outra urbe pelo mesmo delito do qual motivou [sic] sua prisão no caso em tela, convém ressaltar que o acusado vem cumprindo o que fora determinado integralmente" (fl. 05).

Sucedendo, porém, que, mesmo preso em 2015 pela prática de contrabando, o próprio acusado afirmou ter continuado a insistir na conduta criminosa, vindo agora a ser preso novamente, pelo mesmo crime, em sua terceira incursão delitiva mesmo depois de preso.

Por fim, a assertiva de que "é evidente que o acusado sofreu algum tipo de opressão ou coação, sendo reforçada tal hipótese pela falta de seu patrono durante o interrogatório em sede policial" (fl. 05) não se ampara em nenhum elemento concreto, sequer indiciário (não se vislumbrando como a ausência de defensor durante interrogatório possa revelar-se, per se, prova do alegado).

4. Postas estas considerações, INDEFIRO o presente pedido de revogação de prisão preventiva.

5. Junte-se cópia desta decisão nos autos da Prisão em Flagrante (autos 0000582-06.2017.403.6007) e encaminhe-se cópia ao MD. Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru/SP, a fim de instruir a ação penal lá distribuída sob o nº 0005130-33.2015.4.03.6108, bem assim para que, sendo o caso, seja analisado eventual quebramento da fiança prestada por MAURO LÚCIO naquele feito. 6. Dê-se ciência às partes. (fls. 141/147)

Não há o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal para a prisão cautelar. Há nos autos prova da materialidade delitiva e indícios de autoria (fls. 89/100).

Verifica que não se trata de decretar a prisão preventiva com fundamento meramente abstrato e genérico de periculosidade do agente ou para garantia da ordem pública. Há referências concretas à atividade delitiva do próprio paciente, a indicar a necessidade de sua custódia cautelar. Satisfeitos portanto os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há mais que se falar em liberdade provisória, que resta inadmissível na espécie ou, de todo modo, "relaxamento" da prisão, à míngua de qualquer vício na sua decretação.

A decisão da autoridade impetrada está satisfatoriamente fundamentada e dela se extrai que, preenchidos os requisitos legais, é indispensável a prisão preventiva para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal diante da gravidade concreta do fato, pois houve a prisão em flagrante por contrabando de cigarros, com a utilização de rádio transmissor e, conforme indicou o paciente, carro batedor. Ademais, o paciente não apresentou provas de que ele exerça atividade lícita. Note-se que consta apenas declaração simples de que presta serviços (fl. 18), mas desacompanhada de qualquer outro elemento que pudesse confirmar seu conteúdo, como recibos, dentre outros. Dessa forma, a manutenção da prisão preventiva tem, também, obstar a reiteração delitiva.

Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (CPP, art. 282, caput, II, c. c. § 6º).

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.
Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000006-72.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.000006-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	GLEDISTON DA SILVA
ADVOGADO	:	BA050929 DIONATAS WESLEY FERREIRA MERELES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000067220154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação criminal interposta por Glediston da Silva contra a sentença de fls. 264/271v.
2. O apelante manifestou desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fls. 279/280).
3. O Ilustre Procurador Regional da República requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal apresente contrarrazões (fl. 299).

Decido.

4. Defiro vista dos autos à defesa do apelante para que apresente as razões recursais.
5. Caso não sejam oferecidas, intime-se a parte recorrente para que junte as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.
6. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se estes autos à 1ª instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.
7. Publique-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014336-70.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.014336-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE ARIEL MIRANDA ROJAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00143367020164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Tendo em vista a interposição de embargos de declaração (fls. 291/296), defiro vista destes autos à parte ré para contrarrazões.
2. Publique-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001779-70.2015.4.03.6005/MS

	2015.60.05.001779-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MIGUEL ANGELO ORTIZ ORLANDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS009897 ROSANE MAGALI MARINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017797020154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. TRANSNACIONALIDADE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO INC. I, DO ART. 40 DA LEI DE DROGAS. CORRUPÇÃO DE MENORES. ART. 244-B DO ECA. ERRO DE TIPO. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONDUTA TÍPICA. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ESTABILIDADE DO VÍNCULO ENTRE OS MEMBROS COMPROVADA. DOSIMETRIA DAS PENAS. REFORMA. CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA. REGIME INICIAL FECHADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelos Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/33), Boletim de Ocorrência nº 454/2015 (fls. 34/35), Auto de Apreensão (fls. 37), Laudo de Perícia Criminal Federal (Preliminar de Constatação) (fls. 39 e 57), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 45/56), Boletim de Ocorrência nº 1524/2015 (fls. 60/64), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 86/91), Boletim de Ocorrência nº 2394/2015 (fls. 92/93), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 285/297), Laudo de Perícia Criminal Federal (Química Forense) (fls. 325/327, 389/392 e 453/456), bem como pelos depoimentos das testemunhas, das menores apreendidas e pelo interrogatório do réu (mídias de fls. 143, 265, 412, 413, 602 e 679).

2. Com efeito, o apelante forneceu drogas às menores Adria Steffany da Silva Arantes (fato 1), Pamela Cerezo da Silva (fato 2), Camila Belem de Barros, Tais Avelino de Brito e Nabhyla Karoliny Silva Santiago, além de manter em depósito 3 (três) tablets de maconha (fato 3 - a apreensão se deu na mesma diligência), consciente que a droga fornecida e mantida em depósito tinha origem paraguaia.

3. A transnacionalidade do crime de tráfico de drogas restou demonstrada. A procedência estrangeira da droga foi confirmada pelas provas contidas nos autos. Competência da Justiça Federal.

4. O crime de corrupção de menores é formal, prescindindo de efetiva demonstração da corrupção do menor, bastando a comprovação da participação de menores no crime praticado pelo agente, conforme dicção da Súmula 500 do Superior Tribunal de Justiça. A materialidade do crime também foi bem demonstrada pela comprovação da menoridade das meninas que seriam utilizadas no transporte de drogas, conforme o Auto de Apreensão em Flagrante de fls. 44/72, Cópia da Carteira de Identidade de fls. 56, Auto de Apreensão em Flagrante de fls. 85/93, Auto de Apreensão em Flagrante de fls. 94/133 e mídias de fls. 143 e 413.

5. O erro de tipo se configura quando há erro acerca de elemento essencial do tipo penal, que seja escusável, apto a afastar o dolo, o que não restou devidamente comprovado no caso concreto. Não restou comprovado eventual erro escusável por parte do acusado, verificando-se completamente infundada a alegação de erro de tipo. A autoria do crime de corrupção de menores restou bem demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/33), Boletim de Ocorrência nº 454/2015 (fls. 34/35), Auto de Apreensão (fls. 37), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 45/56), Boletim de Ocorrência nº 1524/2015 (fls. 60/64), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 86/91), Boletim de Ocorrência nº 2394/2015 (fls. 92/93), Auto de Apreensão em Flagrante (fls. 285/297), bem como pelos depoimentos das testemunhas, das menores apreendidas e pelo interrogatório do réu (mídias de fls. 143, 265, 412, 413, 602 e 679).

6. As provas coligidas aos autos são suficientes para demonstrar que o réu estava associado com diversas outras pessoas para o tráfico de drogas, em nível de organização e estabilidade acima de uma simples coautoria. O conjunto probatório permite concluir que o réu mantinha uma relação estável e duradoura especificamente para a realização do tráfico de drogas com outras pessoas.

7. Redução da pena-base do crime de tráfico de drogas, fixada com base na quantidade e natureza do entorpecente e circunstâncias favoráveis. Reconhecimento da atenuante de confissão espontânea. Incidência da majorante de transnacionalidade (art. 40, I, Lei nº 11.343/06). Continuidade delitiva reconhecida.

8. Pena-base do crime de corrupção de menores fixada no mínimo legal. Reconhecimento da atenuante de confissão espontânea. Inexistência de minorantes e majorantes. Continuidade delitiva reconhecida.

9. Pena-base do crime de associação para o tráfico fixada no mínimo legal. Reconhecimento da atenuante de confissão espontânea. Incidência da majorante de transnacionalidade (art. 40, I, Lei nº 11.343/06).

10. Em razão do concurso material de crimes (Artigo 69 do Código Penal), somam-se as penas definitivas do tráfico internacional de drogas, da corrupção de menores e da associação para o tráfico, no que resulta a pena definitiva de **14 (catorze) anos e 02 (dois)**

meses de reclusão e 1748 (mil, setecentos e quarenta e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

11. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve ser estabelecido no regime fechado, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "a" do Código Penal. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos no caso concreto, tendo em vista o quantum da condenação superior a quatro anos, não estando preenchido o requisito temporal objetivo do artigo 44, inciso I, do Código Penal.

12. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002765-67.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.002765-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ALDEVINO SANTIAGO FELICIO NETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS009303 ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	RITA MESSA MACHADO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00027656720144036002 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40 INC. I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MUNIÇÕES. ART. 18 C.C. ART. 19, AMBOS DA LEI Nº 10.826/2003. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA COMPROVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. REFORMA DAS PENAS-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. NÃO RECONHECIDA. CONCURSO FORMAL. REGIME DE CUMPRIMENTO MANTIDO. PENA CORPORAL NÃO SUBSTITUÍDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade dos crimes de tráfico internacional de drogas e de munições não foi objeto de recurso e restou devidamente demonstrada, nos autos, pelos Auto de Prisão Flagrante e Delito, Auto de Apresentação e Apreensão, Laudo Preliminar de Constatação, Laudo Pericial (química), Laudo Pericial (Balística e Caracterização Física de Materiais)e Laudo Pericial (Veículos), assim como pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio recorrente.

2. A autoria dos crimes também é certa, restando demonstrada nos autos pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo réu. Aliás, o próprio acusado, em Juízo, confessou a prática dos crimes narrados na denúncia.

3. O art. 18 da Lei nº 10.826/03 trata-se de crime de perigo abstrato, cujos bens jurídicos tutelados são a segurança da coletividade e a paz social, as quais são afetadas pela importação, exportação ou favorecimento da entrada e saída do território nacional, a qualquer título, de arma de fogo, acessório ou munição, sem a autorização necessária, independentemente do resultado concreto da ação. Não há necessidade de comprovação da existência de situação que tenha colocado em risco o bem jurídico tutelado, ou seja, não se exige a prova do perigo real, pois este é presumido pela norma, sendo suficiente a periculosidade da conduta, que é inerente à ação. Ademais, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o princípio da insignificância não incide no crime de tráfico de munições. Precedentes.

4. Dosimetria da pena.

5. Tráfico internacional de drogas. Pena-base reformada. Reconhecida a atenuante da confissão espontânea. Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 não reconhecida. Causa de aumento referente à transnacionalidade do delito mantida.

6. Tráfico internacional de munições. Pena-base reformada. Reconhecida a atenuante da confissão espontânea, pena mantida no mínimo legal, em razão da súmula 231 do STJ. Causa de aumento prevista no art. 19 da Lei nº 10.826/2003 mantida.

7. Concurso formal. Não havendo insurgência da acusação, mantido o aumento de 1/5 (um quinto) sobre a pena do delito de tráfico internacional de drogas, do que resulta a pena definitiva de 10 (dez) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de reclusão e 840 (oitocentos e quarenta) dias-multa, nos termos do art. 70 do Código Penal.

8. O regime de cumprimento é o fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, "a", do Código Penal.

9. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o *quantum* da condenação, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44, do Código Penal.

10. Por fim, no que tange ao pedido de progressão do regime na proporção de 1/6 (um sexto), este deverá ser realizado na fase própria da execução da pena, momento em que, ademais, viabilizar-se-á a aferição quanto à presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.

11. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa a fim de reformar a pena para 10 (dez) anos, 02 (dois) meses e 14 (quatorze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 840 (oitocentos e quarenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, pena corporal não substituída, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008744-13.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.008744-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MICHAEL EMENIKE OKOYE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	THANAWAN SRICHAROEN LEWIS
APELADO(A)	:	PETER (desmembramento)
No. ORIG.	:	00087441320154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. LEI Nº 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE. RECURSO DA DEFESA PROVIDO.

1. Tráfico internacional de entorpecente. Apreensão de com 744g (setecentos e quarenta e quatro gramas) de cocaína presos ao corpo, dentro das vestes, quando se preparava para embarque em voo internacional.
2. A exordial preenche todos os requisitos previstos no art. 41, do Código de Processo Penal, a saber, a descrição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação do crime e o rol de testemunhas.
3. Também não se vislumbra qualquer prejuízo, ilicitude ou abuso na decisão judicial que determinou a oitiva de testemunhas não arroladas na denúncia. Ao contrário, a decisão encontra-se fundamentada e se mostra razoável, na busca da verdade real, avaliada a conveniência e necessidade da produção da prova, além de ser faculdade conferida ao Juiz.
4. Materialidade incontroversa.
5. A autoria não restou suficiente comprovada. As provas trazidas aos autos são insuficientes para elidir as dúvidas de participação do apelante.
6. A dificuldade de comunicação com T. ("mula" no transporte da droga) e as versões confusas dadas por ela foram narradas pelos policiais e são perceptíveis em seu interrogatório. Além da falta de coesão, por barreira de idioma, percebe-se que suas narrativas tem a natural tendência de eximir-se de culpa. Assim, a alegação de que foi impedida de sair do local, por exemplo, é inerente à sua tese defensiva de que não teria escolha, senão o transporte da droga.
7. Nada foi encontrado no apartamento de M. que pudesse evidenciar seu envolvimento com o tráfico.
8. Assim, ainda que o conjunto probatório não seja de molde a afirmar categoricamente a inocência de M. E. O., também não possibilita, de igual modo, afirmar que o réu tivesse plena ciência das circunstâncias dos fatos aqui narrados ou da irregularidade da sua conduta, vale dizer, não demonstram satisfatoriamente a sua culpabilidade.
9. Outrossim, sendo prova entendida como sinônimo de certeza, neste caso em discussão, vejo que as provas coligidas são insuficientes para constituir a certeza, de forma tal que impedem um decreto condenatório. Sabendo-se que a condição essencial de toda condenação é a demonstração completa dos fatos arguidos, já que prevalece em direito penal a máxima do *in dubio pro reo*, de rigor a absolvição.
10. Da mesma forma, havendo dúvidas acerca da configuração de uma *societas sceleris*, de rigor a absolvição do corréu também quanto a esta imputação.
11. Preliminares rejeitadas. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares e dar provimento ao recurso da defesa**, para **absolver** Michael Emenike Okye com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000864-67.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000864-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RAMON HENRIQUE DE ALMEIRA PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	FERNANDO FRANCISCO DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP264270 RONNY ALMEIDA DE FARIAS e outro(a)
APELANTE	:	OKAFOR OKECHUKWU HENRY reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008646720154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI 11.343/2006. PRELIMINAR DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE REJEITADA. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIAS DEMONSTRADAS. ASSOCIAÇÃO PARA TRÁFICO DE DROGAS. ART. 35 DA LEI N.º 11.343/2006. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. RECURSOS DO RÉUS OKAFOR E RAMON PARCIALMENTE PROVIDOS. RECURSO DO RÉU FERNANDO PROVIDO.

1. Do direito de recorrer em liberdade. Estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar do apelante Okafor Okechukwu Henry, para garantia da ordem pública e da aplicação penal (art. 312 do Código de Processo Penal). Havendo elementos concretos que determinam a necessidade da prisão processual, não há que se falar, por ora, na suficiência das medidas cautelares alternativas. Preliminar rejeitada.
2. Do delito do art. 33, caput c.c. o art. 40, I, ambos da Lei n.º 11.343/2006. Materialidade incontestada e suficientemente demonstrada nos autos, conforme se depreende dos Autos de Prisão em Flagrante (fls. 2/40), Boletim de Ocorrência (fls. 42/47), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 48/52), Laudo Pericial Preliminar (fls. 53/54), Laudo de Perícia Criminal Federal (fls. 307/310), e dos depoimentos das testemunhas e dos interrogatórios dos réus (mídia de fls. 293).
3. Da autoria. Os réus Ramon e Fernando confessaram a prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes.
4. A defesa de OKAFOR insurge-se, aduzindo erro de tipo. Improcedente. O réu Okafor sabia previamente do envolvimento da pessoa que lhe forneceu os frascos (no interior dos quais havia entorpecente) com o tráfico de drogas. As circunstâncias concretas evidenciam que o réu dispunha de elementos para conhecer da ilicitude da proposta que lhe foi feita. Não agindo nesse sentido, não lhe cabe valer-se da alegação de desconhecimento do conteúdo ilícito dos produtos para se furtar à responsabilização penal. Condenação como incurso nas penas do art. 33, *caput* c.c. o art. 40, I do Código Penal mantida.
5. Do delito do art. 35 da Lei n.º 11.343/2006. As provas trazidas aos autos não são suficientes para demonstrar que os corréus RAMON e FERNANDO estavam associados entre si no nível de organização e permanência próprios do tipo de associação criminosa. A brevidade do período examinado, as provas orais colhidas e o exame das mensagens que os réus trocaram e que foram trazidas aos autos não informam elementos suficientes para a caracterização do *animus* associativo orientado a conformar uma *societas sceleris*. Ainda que haja indícios de que a situação fática dos autos tenha se desenvolvido no âmbito de atuação de uma associação criminosa voltada à prática de tráfico internacional, o *animus* associativo, por seus atributos, não exurgiu do vínculo entre FERNANDO e RAMON, como a peça acusatória fez constar. As provas dos autos são insuficientes em demonstrar que a vontade associativa de FERNANDO confluiu com a vontade de RAMON. RAMON, atuando no transporte de entorpecentes, visou unicamente à prática do delito autônomo, na qualidade de "mula de tráfico", não informando com sua conduta o ânimo associativo orientado a conformar com o corréu FERNANDO uma *societas sceleris*.
6. Recurso de Okafor parcialmente provido para aplicar em 1/6 (um sexto) a minorante prevista no art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006 e fixar no semiaberto o regime inicial de cumprimento da pena.
7. Recurso de Fernando Francisco de Almeida provido para absolvê-lo da prática do delito de associação criminosa para o tráfico com Ramon e reduzir a pena-base aplicada.
8. Recurso de Ramon parcialmente provido para absolvê-lo da prática do delito de associação criminosa para o tráfico com Fernando, reduzir a pena-base do delito do art. 33, *caput* c.c. o art. 40, I da Lei n.º 11.343/2006, alterar o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto e, atendidas as condições do art. 44 do Código Penal, substituir a pena de privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena de reclusão substituída, e em prestação pecuniária no valor de 20 (vinte) salários mínimos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar arguida, dar parcial provimento ao recurso de Okafor Okechukwu Henry** para aplicar em 1/6 (um sexto) a minorante prevista no art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006 e fixar no semiaberto o regime inicial de cumprimento da pena; **dar provimento ao recurso de Fernando Francisco de Almeida** para reduzir a pena-base do delito do art. 33, *caput* da Lei n.º 11.343/2006 e absolvê-lo da prática do delito do art. 35, *caput* da mesma norma; e **dar parcial provimento ao recurso de Ramon Henrique de Almeida Pereira** para absolvê-lo da prática do delito de associação criminosa para o tráfico com Fernando, reduzir a pena-base do delito do art. 33, *caput* da Lei de Drogas, alterar o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto e, substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena de reclusão substituída, e em prestação pecuniária no valor de 20 (vinte) salários mínimos, conforme art. 44 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002872-66.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.002872-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP325924 RAFAEL JORDÃO SALOMÉ (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	THIAGO RODRIGUES reu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00028726620094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 281, §1º, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RESIGNAÇÃO DA DEFESA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância.
2. A materialidade está devidamente demonstrada nos autos pelos Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Exame de Moeda (cédula), que concluiu pela falsidade das cédulas de R\$50,00 (cinquenta reais) apreendidas, assim como pela oitiva das testemunhas.
3. O Laudo de Perícia Criminal Federal atestou o caráter espúrio das cédulas apreendidas, bem como que o numerário reúne todos os aspectos suficientes para que seja inserido e confundido como autêntico no meio circulante, podendo iludir o homem médio.
4. Autoria e dolo comprovados por meio do conjunto probatório. A versão apresentada pelo acusado a respeito da procedência das cédulas apreendidas não foi confirmada em Juízo. Além disso, o *modus operandi* empregado correspondente àquele recorrente nos casos de moeda falsa, em que o agente utiliza a cédula contrafeita para adquirir produto de pequeno valor, a fim de obter o troco em papel-moeda autêntico.
5. Dosimetria da pena mantida. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
6. Por fim, quanto ao pedido de fixação dos honorários ao defensor dativo, este deverá ser formulado ao Juízo *a quo*, sob pena de se incorrer em supressão de grau de jurisdição.
7. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, mantendo-se a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010579-56.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.010579-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SERGIO CUSTODIO ALVES
ADVOGADO	:	SP045278 ANTONIO DONATO e outro(a)
APELANTE	:	MARCIO JOSE OMITO
	:	JURACI MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP254629 CARLOS ALBERTO MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00105795620074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, 34 e 35 C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI 11.343/2006. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA. DOSIMETRIA REVISTA DE OFICIO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A questão referente à competência para processar e julgar a presente ação penal já foi objeto de recurso em sentido estrito, analisada por este E. Tribunal Regional Federal, que julgou competente a justiça federal e determinou o prosseguimento do feito perante a Seção Judiciária de São José do Rio Preto. Ademais, a natureza transnacional dos delitos restou demonstrada.
2. A preliminar de nulidade da sentença por ser "contrária ao conjunto probatório" confunde-se com o mérito e como tal será analisada.
3. A materialidade delitiva devidamente demonstrada, estando consubstanciada no Auto de Prisão em Flagrante Delito, Autos de Apreensão e Apresentação, Laudos periciais e Medida Cautelar de Interceptação telemática/telefônica.
4. O réu S.C.A. foi preso em flagrante delito em 22.09.2007, quando conduzia um caminhão "cavalo tractor" carregado com 130(cento e trinta) quilos de cocaína, oriunda da Bolívia, diluída em óleo diesel, dentro do tanque de combustível. Existem provas suficientes de que concorreu conscientemente para a prática do crime do art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.434/06, como responsável pelo transporte da droga importada.
5. Não é possível concluir seguramente que o corréu S.C.A. mantinha uma relação estável e duradoura para a realização do tráfico de drogas. Havendo dúvidas acerca da configuração de uma *societas sceleris*, não é possível asseverar que o acusado era mais do que agente em concurso para a prática do tráfico de droga. De rigor, portanto, a absolvição do corréu S.C.A. quanto a imputação do art. 35 da Lei 11.343/06.
6. De rigor a manutenção da condenação do corréu M.J.O. pelo artigo 33, da Lei 11.343/2006. O caminhão onde foi encontrado o entorpecente foi adquirido por M.J.O, com auxílio do corréu J.M.S. e foi o réu quem contratou S.C.A para transportar o entorpecente da Bolívia até Itajobi/SP, acompanhando-o até a fronteira dos países e prestando apoio quando o veículo apresentou avarias, momento em que foi abordado pelos policiais e preso em flagrante delito.
7. Era livre e frequente o acesso do corréu M.J.O. à propriedade rural, na qual foram apreendidos diversos produtos químicos utilizados no beneficiamento de cocaína, além de uma prensa hidráulica, que apresentava resíduos do entorpecente (art. 34 da Lei 11.433/06).
8. M.J.O. operava ativamente com o grupo criminoso, trabalhando em conjunto com outros integrantes, mantendo um vínculo associativo para o fim de promover o tráfico de entorpecentes (artigo 35 da Lei 11.343/2006).
9. Restou evidenciada a participação do recorrente J.M.S na prática do crime previsto pelo artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, prestando auxílio a M.J.O.
10. Não é possível estabelecer qual seria a posição ocupada por J.M.S na organização criminosa, tampouco é possível afirmar, livre de dúvidas, a existência de um vínculo estável entre eles. Impõe-se a absolvição quanto ao delito do art. 35 da Lei 11.434/06
11. O *quantum* de pena-base fixado acima do mínimo legal em observância à natureza e a quantidade da droga objeto da apreensão como circunstâncias preponderantes, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 11.343/06, além de sopesar devidamente a culpabilidade e os maus antecedentes.
12. Deve ser compensada a reincidência com a atenuante da confissão.
13. Na terceira fase, incidiu, corretamente, a majorante da transnacionalidade. Revista a fração de aumento para o mínimo de 1/6.
14. Não houve a aplicação da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.
15. Preliminares rejeitadas. Apelos dos réus desprovido e parcialmente providos. Dosimetria revista de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas, negar provimento ao recurso de Marcio José Omito e dar parcial provimento aos apelos defensivos de Sergio Custodio Alves e Juraci Marques de Souza, para absolvê-los, com base no art. 386, V do Código de Processo Penal, apenas quanto à imputação pela prática do delito previsto no artigo 35 da Lei 11.343/2006, mantida as demais condenações. Rever, de ofício, as penas fixadas: a) para SERGIO CUSTODIO ALVES, condenado pelo delito do art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/06, aplicando a compensação entre a reincidência e a atenuante da confissão e reduzindo ao mínimo de 1/6 a fração de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei 11.434/06, fixando definitivamente a pena em 10 (dez) anos, 08(oito) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime fechado e 1068 (um mil e sessenta e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo

vigente na data da sentença. b) para MARCIO JOSÉ OMITO, condenado pelos delitos dos arts. 33, 34 e 35, todos c/c art. 40, I da Lei 11.343/06, reduzindo ao mínimo legal de 1/6 a fração de aumento prevista no art. 40, I, para cada delito, fixando definitivamente a pena em 19(dezenove) anos e 03(três) meses de reclusão em regime fechado e 4200 (quatro mil e duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente na data da sentença. c) para JURACI MARQUES DE SOUZA, condenado pelo delito do art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.434/06, reduzindo ao mínimo legal de 1/6 a fração de aumento prevista no art. 40, I, fixando definitivamente a pena em 08(oito) anos, 09 (nove) meses de reclusão em regime fechado e 875(oitocentos e setenta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente na data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22202/2017

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001785-94.2017.4.03.6106/SP

	2017.61.06.001785-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	CARLOS ALBERTO SIMONATO
ADVOGADO	:	SP057377 MAXIMIANO CARVALHO
CO-REU	:	IVANILDO MESSIAS DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP370519 BEATRIZ AMBRÓSIO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00017859420174036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA CUMULADA COM MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DO PERICULUM LIBERTATIS.

1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão que concedeu liberdade provisória ao réu com fixação de medidas cautelares diversas da prisão.
2. Exige-se a indicação de motivos que demonstrem a real necessidade da segregação do réu, com base em fatos concretos que efetivamente justifiquem a medida excepcional, o que não é o caso dos autos.
3. No tocante à reincidência do recorrido em crimes da mesma natureza do aqui apurado, o que demonstraria uma propensão maior à reiteração delitiva, não há nada que demonstre tal conduta por parte do réu após a concessão de sua liberdade provisória, bem como não ficou comprovado o descumprimento das medidas cautelares a ele impostas.
4. Apesar do réu ostentar antecedentes criminais, os documentos ora juntados comprovam, até o momento, que tem domicílio certo, bem como vem comparecendo regularmente aos atos do processo, tudo a indicar que não pretende frustrar a aplicação da lei penal.
5. Não há provas concretas ou ao menos indícios seguros de que a liberdade do réu acarretará insegurança jurídica e lesão à ordem pública (periculosidade do agente para a sociedade, ameaça a testemunhas, etc), e, nem tampouco, o delito foi cometido com violência ou grave ameaça.
6. Recurso ministerial parcialmente conhecido. Na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do recurso ministerial e na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GILBERTO ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	MS009732 WILSON DOS SANTOS ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00005832320054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE PROIBIÇÃO. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. NÃO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. REFORMA DA PENA-BASE. RECONHECIMENTO DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, "G", DO CP. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. AUMENTO DO QUANTUM. MANTIDO O VALOR DO DIA-MULTA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO EM PARTE.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada pela Representação Fiscal para Fins Penais, pelo Termo de Constatação Fiscal e pelo documento, assim como pelo depoimento prestado pelo recorrente tanto em sede policial quanto em Juízo.
2. A autoria também é certa, ao contrário do teor das razões recursais, restando comprovada por meio dos depoimentos prestados pelo próprio réu. Vale destacar que a ausência de testemunhas arroladas pela acusação não constitui em um obstáculo apto a invalidar o conjunto probatório que instruiu a ação penal, pois os fatos descritos na denúncia foram corroborados pelas provas documentais e pelos depoimentos do próprio acusado.
3. As provas coligidas aos autos demonstram, portanto, que o apelante, entre os anos de 1999 e 2002, inseriu em documentos particulares declarações falsas, com o fim de alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes.
4. Pena-base reformada. A culpabilidade do réu não pode ser considerada normal, tendo em vista que ele possui formação superior e dispunha de melhores condições para avaliar a extensão dos danos decorrentes de sua conduta. Além disso, as consequências da prática delitiva são desfavoráveis, pois que o réu emitiu recibos atestando despesas odontológicas no importe de R\$ 557.639,10 (quinhentos e cinquenta e sete mil, seiscentos e trinta e nove reais e dez centavos), o que gerou prejuízo aos cofres públicos. Pena-base fixada em 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
5. Reconhecida a agravante do art. 61, inc. II, alínea "g" do Código Penal, pois o réu perpetrou o delito, utilizando-se também de sua condição de dentista, deixando de atuar com a lisura inerente a sua profissão, servindo-se do prestígio e das vantagens daí inerentes, efetuando a emissão de recibos falsificados sem a menor preocupação, o que caracteriza a violação de dever inerente ao cargo que ocupava. A agravante prevista no art. 61, II, b, do Código Penal não foi reconhecida, porque não há comprovação nos autos de que o réu esteja sendo processado por outro delito.
6. Apesar de não haver pedido da defesa, reconheço, de ofício, a atenuante da confissão espontânea, posto que, embora o interrogado tenha negado a prática dos fatos narrados na denúncia, no decorrer do interrogatório admitiu que emitiu os recibos ideologicamente falsos. Ademais, o MM. Juiz utilizou a confissão do acusado para embasar sua condenação.
7. Compensação da atenuante da confissão com a agravante do art. 61, II, g, do Código Penal, mantendo-se a pena intermediária em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
8. Ausentes causas de aumento ou de diminuição, observando que no tocante à incidência das causas de diminuição previstas nos artigos 16 (arrependimento posterior) e 21 (erro de proibição) ambos do Código Penal, tais pleitos já restaram devidamente afastados.
9. Continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal. O réu falsificou 63 (sessenta e três) recibos, ao longo de 4 (quatro) anos, o que justifica o acréscimo acima do mínimo legal, em 1/3 (um terço), do que resulta a pena definitiva de 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa.
10. Mantido o valor do dia-multa fixado na r. sentença, qual seja, 1/3 (um terço) do salário mínimo, em razão da boa situação econômica do réu.
11. O regime de cumprimento da pena é o aberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.
12. Presentes os requisitos constantes do art. 44 do Código Penal, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direito consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 15 (quinze) salários mínimos.
13. No que tange ao valor da prestação pecuniária, importante mencionar que a prestação deve ser suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se ainda, para a extensão dos danos decorrentes do ilícito e para a situação econômica do condenado. Assim, nos termos do disposto no § 1º do artigo 45 do Código Penal, a importância não pode ser inferior 01 salário mínimo nem superior a 360 salários mínimos. No caso, mostra-se justo o valor de fixado na r. sentença, já que suficiente à prevenção e à reprovação do crime praticado e equivalente a situação econômica do réu.
14. Recurso da defesa não provido.
15. Recurso da acusação provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a atenuante da confissão espontânea, negar provimento ao recurso da defesa e dar parcial provimento ao recurso da acusação a fim de reformar a pena fixada para 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no montante de 15 (quinze) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002024-89.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.002024-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MAYCON DOUGLAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP296417 EDUARDO ORSI DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	BIANCA DE CASSIA GONCALVES
No. ORIG.	:	00020248920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A FÉ PÚBLICA. ARTIGO 289, §1º C/C ARTIGO 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MOEDA FALSA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REPRIMENDA SUBSTITUÍDA POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA CONDIZENTE COM A SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU. RECURSO IMPROVIDO.

1. Materialidade delitiva inconteste.
2. Autoria comprovada pelo conjunto probatório colacionado aos autos.
3. Dolo demonstrado. Não há provas nos autos que confirmem a realização do alegado negócio jurídico de venda dos objetos, nem tampouco, a origem precisa das cédulas. Indagado o acusado acerca da tentativa de localização do comprador para intimá-lo no processo, aduziu, tão somente, que foi preso por 47 (quarenta e sete) dias, e, que mesmo após sua saída, não conseguiu encontrá-lo (mídia de fls. 226). Além disso, não é crível que um comerciante não tenha capacidade para aferir a falsidade das notas, sobretudo no caso dos autos, em que se destaca a lisura dos papéis moedas emitidos em grande quantidade (dezoito cédulas colocadas em circulação, das quais nove foram juntadas aos autos), bem como a repetição do número de série em pelo menos três notas.
4. Mantida a condenação nas penas do artigo 289, § 1º, c/c artigo 71, ambos do Código Penal.
5. Dosimetria. Ausente irrisignação quanto à pena-base e demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, bem como quanto à pena de multa.
6. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos. Irresignação quanto ao valor da pena pecuniária de três salários mínimos não condizente com a situação econômica do réu.
7. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010638-17.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.010638-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	RICARDO RODRIGUES FORTE
ADVOGADO	:	SP337777 EDUARDO ANTONIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00106381720164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. LICITUDE DA PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Trata-se do crime de contrabando, praticado no exercício de atividade comercial (art. 334-A, §1º, IV, CP), considerando as informações acostadas a indicar que os cigarros estavam expostos à venda.
2. Consta na denúncia que foram apreendidos 879 (oitocentos e setenta e nove) maços de cigarro, de procedência estrangeira e introdução irregular no país, no estabelecimento comercial "Padaria do Ricardo", de propriedade do recorrido.
3. O contrabando de cigarros, de procedência estrangeira, de importação e comercialização proibidas no país, não pode ser considerado crime meramente fiscal, dado que o bem jurídico tutelado é a Administração Pública, nos seus interesses regulamentares que transcendem a mera tutela do aspecto meramente patrimonial, salvaguardando também, por exemplo, questões de saúde pública. De se constatar que a vedação ao contrabando de cigarros busca tutelar também a saúde pública, considerando as diversas regras nacionais e internacionais, e normas de controle a respeito do tema.
4. Inaplicável ao caso dos autos o princípio da insignificância. O entendimento consolidado da jurisprudência é de que no crime de contrabando não pode ser aplicado o princípio da insignificância, tendo em vista que o bem jurídico tutelado é a saúde pública. A destacada importância do bem jurídico tutelado e a reprovabilidade da conduta ofensiva ao bem comum impedem a aplicação do princípio da insignificância na hipótese em exame.
5. Em que pesem as recentes decisões tendentes a considerar a irrelevância penal da conduta quando a quantidade apreendida de cigarros contrabandeados é diminuta e não restar evidenciada a finalidade de mercancia, as peculiaridades do caso impossibilitam que o fato seja tido como excepcionalmente insignificante. À vista da vultosa quantidade de maços e da destinação comercial caracterizada, não restaram contemplados os requisitos aptos a ensejar a aplicação do princípio da insignificância, referentes à mínima ofensividade da conduta, nenhuma periculosidade social da ação, reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e à inexpressividade da lesão jurídica provocada.
6. Destaque-se, ainda, o teor da Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento.
7. Recurso ministerial provido. Denúncia recebida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial, a fim de receber a denúncia oferecida em desfavor de RICARDO RODRIGUES FORTE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003597-35.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.003597-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	FELIPE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP269894 JOSE ROBERTO SANT'ANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035973520174036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 241-A E ART. 241-B, ECA. LIBERDADE PROVISÓRIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. SUFICIÊNCIA. AUSENTES REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso em tela, reputo que não há elementos concretos nos autos aptos à decretação da prisão preventiva. O réu comprovou o exercício de ocupação lícita, a existência de residência fixa e a primariedade.
2. Não se vislumbra a possibilidade de reiteração criminosa. Não há provas concretas, nos autos, ou ao menos indícios seguros de que a

- liberdade do réu, ora recorrido, acarretará insegurança jurídica e lesão à ordem pública (periculosidade do agente para a sociedade, ameaça a testemunhas, etc). Meras especulações e a gravidade abstrata do delito não pode ser fundamento para a prisão preventiva.
3. Não há notícia do envolvimento do paciente em organização criminosa voltada para a prática de tais delitos, nem tampouco notícia de registros criminais contra ele.
 4. No presente caso, a segregação cautelar acabará por gerar maiores danos à personalidade do paciente, impedindo a convivência familiar que poderia contribuir para a superação dos desvios de comportamento revelados pelas condutas em apreço.
 5. Não se extrai qualquer flagrante ilegalidade no condicionamento da concessão da liberdade provisória do réu à fiança já arbitrada e recolhida quando da prisão em flagrante. O valor fixado baseou-se na pena máxima cominada ao delito e na remuneração do réu. O artigo 326 do Código de Processo Penal estabelece que, para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração não só as condições econômicas dos acusados/investigados, mas, também, a natureza da infração, a vida pregressa, as circunstâncias indicativas da periculosidade dos agentes, bem como a importância provável das custas do processo.
 6. A concessão da liberdade provisória é inteiramente adequada, desde que aliada a algumas medidas cautelares, posto que, ao menos por ora, se mostraram adequadas e suficientes.
 7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000755-47.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.000755-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	DONIZETTI PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP243270 MARCO ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007554720164036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334-A, § 1º, INC. IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PENA-BASE EXASPERADA EM RAZÃO DOS MAUS ANTECEDENTES. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICADA NO PATAMAR DE 1/6 (UM SEXTO). REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA MANTIDO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NÃO SUBSTITUÍDA. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso e restaram devidamente demonstradas, nos autos, pelos Auto de Prisão Flagrante e Delito, Auto de Apresentação e Apreensão, Descrição das Mercadorias, Nota Técnica da ANVISA e Laudo Pericial, assim como pelos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio acusado.
2. Dosimetria da pena. Ao contrário do alegado pela defesa, a condenação descrita na fl. 10v não foi considerada como agravante da reincidência, mas sim como maus antecedentes. Analisando a certidão de antecedentes (fl. 10v), com base no teor do enunciado da Súmula 444 do STJ, verifico o réu a condenação já transitou em julgado e, embora não possa caracterizar reincidência, demonstram os maus antecedentes do acusado. A exasperação se deu de maneira correta e de forma justificada, por isso, mantenho a pena-base fixada pelo MM. Juiz *a quo*, qual seja, 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
3. Foi reconhecida, de forma acertada, a atenuante da confissão espontânea, a qual foi aplicada no patamar de 1/6 (um sexto). Vale mencionar que o Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de diminuição de pena a serem aplicados em razão das circunstâncias atenuantes, cabendo ao Magistrado, prudentemente, fixar o patamar de redução necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais. Desta feita, mantenho a referida atenuante na usual fração de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.
4. Mantenho o regime de cumprimento da pena no semiaberto, ante a resignação da defesa, e em razão do disposto no § 3º, do art. 33, do Código Penal.
5. Inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do inc. III, do art. 44 do Código Penal.
6. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo-se a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0003543-93.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003543-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ISMAEL ARAUJO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011709 KELLI CRISTINA APARECIDA HILARIO e outro(a)
	:	MS019595 RAYLLA MYRELLA CABRAL GOMES
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00040304220164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. MANTIDA A RENOVAÇÃO DA PERMANÊNCIA DO PRESO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO

1. O recurso não merece provimento. Por primeiro, anoto que o presente recurso é sede inadequada para a análise do inconformismo do recorrente, com o que restou decidido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça. Conforme já se posicionou aquela E. Corte, a recusa do Juízo federal em atender o pleito do Juízo estadual, relativamente à manutenção do preso em estabelecimento prisional federal, somente é factível se evidenciadas condições desfavoráveis ou inviáveis da respectiva unidade, tais como lotação ou incapacidade de receber novos presos ou apenados. Precedentes.
2. Ainda, em consonância com o entendimento daquela Corte Superior, não caberia a esta Egrégia Corte Regional o reexame da decisão exarada pelo Juízo de Direito Solicitante, que deverá ser impugnada perante o Tribunal de Justiça competente. No mais, a Lei nº 11.671/2008 não dispõe sobre eventuais requisitos do pedido a serem examinados pelo Juízo Federal.
3. Agravo em execução penal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010136-11.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.010136-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	VALQUIRIA ANDRADE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP168735 ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALESSANDRA APARECIDA TOLEDO
ADVOGADO	:	SP070484 JOAO LUIZ ALCANTARA e outro(a)
ASSISTENTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JORGE VIRGINIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00101361120074036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES DO INSS. ART. 313-A DO CP. IRREGULARIDADES NA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. DATAS DIVERGENTES. DOLO NÃO DEMONSTRADO NOS AUTOS. RECURSO DA DEFESA PROVIDO. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva quanto aos benefícios previdenciários indevidamente concedidos restaram comprovadas nos autos.
2. A operação CERES (nome da deusa grega que, na mitologia, representa a experiência da maternidade) investigou concessões fraudulentas de salário-maternidade, na agência do INSS de Capivari/SP.
3. Revisados os benefícios concedidos à mesma época, na mesma agência e, principalmente, pelos mesmos funcionários, para apuração e constatação de eventuais irregularidades na concessão.
4. O caso em tela, entretanto, envolve a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, incluído tempo em atividades especiais. A suposta fraude estaria na alteração do ano em um dos contratos de trabalho, de 1979 para 1974, o que acrescentou 5(cinco) anos ao tempo total de contribuição do segurado. Tal alteração, contudo, conforme apurado, não favoreceu o beneficiário que, com o tempo de trabalho/contribuição constante nos documentos oficiais e, inclusive, anotações de CNIS, já fazia jus à aposentadoria concedida. Tanto que o benefício foi restabelecido.
5. Da análise do conjunto probatório nos autos não é possível extrair, imune de dúvida, que houve dolo por parte da ré, funcionária da autarquia, para a inserção de dados falsos em sistema de informações do INSS, ao menos com relação ao caso em comento.
6. Também não é possível extrair dos elementos trazidos aos autos, qualquer participação da corré, procuradora do segurado, à época, na inserção de dados falsos no sistema de informações do INSS. Sequer é possível afirmar que tivesse ciência de adulteração de dados e sua inserção no sistema da Previdência Social.
7. Prevalece em direito penal a máxima do *in dubio pro reo*, de rigor a absolvição das corrés da imputação pela prática do artigo 313-A do Código Penal.
8. Recurso da defesa provido. Recurso ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo ministerial e dar provimento ao recurso da defesa, a fim de absolver a ré VALQUIRIA ANDRADE TEIXEIRA, pela prática do delito previsto no artigo 313-A do Código Penal, mantida a absolvição de ALESSANDRA APARECIDA TOLEDO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22193/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009170-04.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.009170-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CLAUDEVAN LIMA DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP306958 ROSANGELA FERREIRA DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00091700420054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º DO CP. MATERIALIDADE COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOLO NÃO COMPROVADO. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Materialidade incontestada e bem evidenciada nos autos.
2. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, isto é, a fé pública na autenticidade da moeda corrente, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância, independentemente do numerário contrafeito, não havendo que se falar, portanto, em ofensa mínima ao bem jurídico protegido.
3. Ausência de prova quanto ao dolo do acusado, em especial acerca da ciência, por parte deste, da falsidade das cédulas encontradas consigo. Versão dos fatos verossímil e adequada às circunstâncias do caso, jamais comprovada, pela acusação, a inverdade. Presunção de inocência. Aplicação do princípio do *in dubio pro reo*. Precedentes desta Corte.

4. Circunstâncias concretas do caso não são aptas a revelar de modo inequívoco o elemento subjetivo requerido pelo tipo. Embora o réu trabalhasse já há bastante tempo com vendas, tal circunstância, isoladamente, não é apta a denotar com segurança que soubesse identificar eventual falsidade de cédulas. Conclusão esta subsidiada no fato de que apenas uma única vez se deparou com uma cédula contrafeita, sendo ainda que, nesta ocasião, foi sua então companheira quem recebeu a cédula, identificou a falsidade e o alertou. Ademais, o réu foi abordado não por tentar colocar em circulação as notas contrafeitas, mas em razão de ter chamado a atenção dos agentes policiais ao efetuar manobras proibidas na rodovia.

5. Absolvição que se impõe.

6. Recurso da defesa provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso da defesa a fim de absolver CLAUDEVAN LIMA DE ALMEIDA da prática do delito insculpido no art. 289, §1º do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000520-70.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.000520-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	KENER WILLIAN DA MOTA GERMANO
ADVOGADO	:	SP192150 MARCELO TEODORO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005207020164036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADAS. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. BOA-FÉ. NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria delitivas comprovadas pelo conjunto probatório.

2. A versão dada pelo réu, de que teria recebido as notas de boa-fé, fruto de um trabalho em um evento não conta com qualquer testemunha para ampará-la, e, além disso, o mesmo guardou as notas sobre o guarda-roupa, visando ocultá-las, demonstrando, assim, que tinha conhecimento de que aquelas eram falsas.

3. Condenação mantida.

4. Dosimetria.

5. A defesa do réu não se insurge quanto à dosimetria da pena, a qual deve ser mantida nos exatos termos em que fixada na r. sentença.

6. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003186-15.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.003186-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AMELIA TAVEIRA ENGLER PINTO
ADVOGADO	:	SP083761 EDSON MENDONCA JUNQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00031861520144036113 1 Vr FRANCA/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171 § 3º C.C. O ART. 71, AMBOS DO CP. PRELIMINAR DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM RAZÃO DA RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS REJEITADA. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO PROCESSO REJEITADA. DOLO NÃO DEMONSTRADO. APELAÇÃO PROVIDA. ABSOLVIÇÃO.

1. Não é possível a extinção da punibilidade em razão da restituição integral do valor indevidamente recebido a título de benefício assistencial. Situação dos autos que não se enquadra na hipótese prevista no artigo 9º, § 2º da Lei n.º 10.684/2003, por não se referir aos delitos previstos nos artigos 1º e 2º da Lei n.º 8.137/1990 e artigos 168-A e 337-A do Código Penal. Trata-se de possibilidade excepcional de extinção da punibilidade prevista no ordenamento, e que, por tal, deve ser interpretada restritivamente, ou seja, sua aplicação cinge-se às estritas hipóteses mencionadas. Ademais, o recurso à analogia, como forma de integração do ordenamento, requer que não haja regulação normativa expressa para a situação fática que se examina, o que não é o caso. Preliminar rejeitada.
2. Não procede o pleito de concessão do benefício da suspensão condicional do processo, previsto no artigo 89 da Lei n.º 9.099/95, em razão do não preenchimento do requisito objetivo para o seu cabimento. O delito inscrito no artigo 171, § 3º do Código Penal tem pena mínima de 1 (um) ano, acrescida da cota única de 1/3 (um terço), o que faz com que seja comumente chamada tal hipótese de "estelionato qualificado", posto ser a causa de aumento uma qualificadora em sentido amplo. Preliminar rejeitada.
3. Materialidade incontestada e bem evidenciada nos autos a partir do procedimento administrativo do INSS (fls. 89/131 do Apenso I), Ofício n.º 590/2015 do INSS (fls. 186/194), além das declarações prestadas pela apelante à autoridade policial (fls. 27), bem como seu interrogatório e oitivas das testemunhas tomados em juízo (mídia à fls. 224).
4. Assiste razão à defesa quando diz que na situação concreta não restou suficientemente caracterizado o dolo na conduta da ré. Discussão não se cinge à verificação da condição socioeconômica da apelante. Trata-se, em verdade, de se aferir se a ré conhecia ou tinha condições de conhecer os requisitos para o recebimento do mencionado benefício, situação esta que não restou demonstrada a partir do conjunto probatório dos autos.
5. A ré supriu, com o comportamento de ter procurado assistência jurídica profissional, o quesito de buscar cercar-se de condições e de mecanismos que a esclarecessem sobre eventual licitude ou ilicitude de sua pretensão, não sendo possível, diante dessa postura, cogitar-se do dolo na modalidade eventual.
6. Nesse sentido, diante do mandamento decorrente da presunção de inocência, de que o édito condenatório, para revestir-se de validade ético-jurídica, deve sempre assentar-se em elementos de certeza, aptos a dissipar quaisquer ambiguidades ou situações equívocas, resta acolhido o pleito defensivo de absolvição, por ausência de comprovação suficiente nos autos do dolo na conduta da ré.
5. Apelo provido. Sentença reformada para absolver a ré por ausência de elementos probatórios do dolo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de AMÉLIA TAVEIRA ENGLER PINTO, para absolvê-la da acusação de prática do delito previsto no artigo 171, § 3º c.c. o artigo 71 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005272-40.2016.4.03.6128/SP

	: 2016.61.28.005272-5/SP
--	--------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	: Justiça Pública
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARIA APARECIDA CAZONI FOGA
ADVOGADO	: SP238958 CARLA VANESSA MOLINA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00052724020164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. EMBARGANTE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há qualquer omissão quanto à análise dos argumentos suscitados, já que as insurgências foram devidamente analisadas ao longo do voto integrante do *decisum* embargado.
2. O que se observa da leitura das razões expendidas pelo embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, valer-se do

recurso próprio.

3. Embargos declaratórios não acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001833-19.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.001833-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	BERNARDO LUIZ VIEIRA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	PR063857 JULIANA CARLA DE OLIVEIRA FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00018331920144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA. AGRAVANTE DO ART. 64, IV DO CP NÃO RECONHECIDA. APLICADA EM 1/6 A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MANTIDA EM 1/6 A CAUSA DE RELATIVA À TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. APLICADA A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI DE DROGAS EM 1/6. DETRAÇÃO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA MANTIDO NO SEMIABERTO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE NÃO SUBSTITUÍDA. PENA DE PERDIMENTO MANTIDA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A autoria e a materialidade do delito não foram objeto de recurso, além de restarem bem demonstradas pelos seguintes documentos: Auto de prisão em flagrante; Auto de Apresentação e Apreensão; Laudo preliminar de Constatação; Laudo de Perícia Criminal, além dos depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo réu, tanto na esfera policial como na fase judicial. Com efeito, as circunstâncias nas quais foi realizada a apreensão do entorpecente, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade pela autoria destes.

2. Pena-base reformada em razão da quantidade e da qualidade do entorpecente apreendido.

3. Agravante do art. 62, inciso IV do Código Penal, referente à prática do delito mediante promessa de recompensa, não reconhecida. Prevalece na jurisprudência o entendimento de que a obtenção de lucro ou vantagem já se encontra implícita no tipo penal em exame, de sorte que sua aplicação implicaria em *bis in idem*, sendo, por tal, vedada. Precedente do Superior Tribunal de Justiça, aduzindo que "a referência ao comércio ou à mercancia de substância entorpecente nos remete à ideia de lucro." (AGRESP 201001869058, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - QUINTA TURMA, DJE DATA:28/08/2014 ..DTPB:.)".

4. Atenuante da confissão aplicada na razão de 1/6 (um sexto). A confissão espontânea do réu que contribuir para a condenação basta para fazer incidir a minorante referida. Nesse sentido, de se observar que a sentença de fls. 343/352 se utilizou expressamente da confissão em juízo do acusado para extrair elementos de convicção, em especial no que concerne à caracterização segura do elemento subjetivo requerido pelo tipo, devendo então incidir a atenuante mencionada. Ressalta-se que tal incidência está amparada em entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, no Enunciado n.º 545.

5. Causa de aumento relativa à transnacionalidade do delito, prevista no art. 40, I da Lei n.º 11.343/2006, mantida em sua fração mínima de 1/6. Assinalo que a simples distância entre países não justifica a aplicação dessa causa de aumento em patamar acima do mínimo, o que poderia se admitir apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior, situação que não restou provada no caso em tela.

6. Causa de causa de diminuição inscrita no art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006 aplicada em 1/6 (um sexto). No caso em tela, o réu é primário e não ostenta maus antecedentes. Ademais, as circunstâncias do caso concreto não permitem concluir que o acusado dedicava-se à atividade de organização criminosa, indicando, ao revés, que sua atuação se deu como mero transportador eventual de droga. Patamar fixado em virtude das circunstâncias nas quais o delito foi perpetrado.

4. Mantido o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos.

5. Regime de cumprimento da pena mantido no semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "b" do Código Penal.

6. Regime inicial inalterado, após a readequação da reprimenda e da aplicação da detração.
7. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos no caso concreto, tendo em vista o quantum da condenação superior a quatro anos, não estando preenchido o requisito temporal objetivo do artigo 44, I, do Código Penal.
8. Além de restar prejudicado, o pedido defensivo de consideração do período cumprido de pena provisória, por analogia, para a pena restritiva de direitos não encontra respaldo no ordenamento.
9. Pleito de anulação da pena de multa, ou sua aplicação no mínimo legal de 10 (dez) dias-multa não acolhido. A pena de multa integra o preceito secundário do delito de tráfico, previsto no art. 35, *caput* da Lei n.º 11.343/2006, norma que, em razão do critério da especialidade, prevalece sobre as disposições do Código Penal. Sendo assim, os limites mínimo e máximo aplicáveis à pena de multa, decorrente do cometimento do delito de tráfico, são aqueles insculpidos no art. 35, *caput* da Lei n.º 11.343/2006, qual seja, de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.
10. A individualização da pena de dias-multa segue o sistema bifásico. Em um primeiro momento, fixa-se a quantidade de dias-multa, nos termos do artigo 49 do Código Penal e em proporção à pena privativa de liberdade estabelecida conforme o sistema trifásico. No segundo momento, define-se o valor unitário do dia-multa conforme a particular situação econômica do réu, nos termos do artigo 60 do Código Penal. À vista do *quantum* de pena privativa de liberdade a que se chegou ao término da dosimetria, resulta fixada em **485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa** a sanção em pecúnia, vez que consoante entendimento já sedimentado sobre o tema. Mantido em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente o valor do dia-multa. Inexistem elementos aptos à revisão desse quantitativo, sendo que eventual dificuldade de cumprimento da prestação pecuniária poderá ser aventada perante o juízo da execução penal.
11. À vista da inexistência de demonstração da proveniência lícita do numerário apreendido em poder do réu quando do flagrante, e da consistência das provas em apontá-lo como proveito auferido com a prática do fato criminoso, mantenho o seu perdimento, em conformidade com os artigos 91, II, "b", do CP, e art. 119 do Código de Processo Penal.
12. Recurso acusatório parcialmente provido.
13. Recurso defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente o recurso da acusação, para o fim de exasperar a pena-base; e acolher parcialmente o recurso da defesa, no que concerne à aplicação da atenuante da confissão espontânea e da causa de diminuição inscrita no art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006. Assim procedido, resta concretizada a pena em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime semiaberto, além do pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente quando dos fatos. Pena corporal não substituída. Mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003577-88.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.003577-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JAIR CARLOS ALVES LIMA
ADVOGADO	:	DF037881 LUCIENE ALVES MEDEIROS DE LIMA
APELANTE	:	FABIO MILLI RAMOS
ADVOGADO	:	SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00035778820144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ART. 35, CAPUT, LEI 11.343/06. AUSÊNCIA DE ESTABILIDADE. ABSOLVIÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304, CP. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA DAS PENAS. ERRO MATERIAL. REFORMA DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/062. Materialidade comprovada pelo Laudo de Perícia Criminal Federal comprovando que a substância apreendida, com massa líquida de 1.101g, tratava-se de maconha. A autoria está devidamente

comprovada pelas provas orais produzidas nos autos, pela confissão de um dos réus e, em especial, pelos depoimentos dos policiais rodoviário federais que prenderam os réus em flagrante. O elemento subjetivo está devidamente demonstrado pelo transporte da droga desde o Paraguai, ocultado em parte do motor do veículo.

2. Para a caracterização do delito capitulado no art. 35, da Lei 11.343/06, o referido tipo penal exige estabilidade da estrutura criminosa para sua efetiva configuração. A insuficiência de provas acerca da *societas sceleris*, no caso dos autos, resta evidente.
3. Configurado o crime descrito no art. 304 do CP. Não há que se falar na aplicação do princípio da consunção (absorção do crime de falso pelo tráfico internacional), vez que possuem objetividades jurídicas distintas e o primeiro não é fase necessária para a consumação do segundo tipo de delito, pois este poderia ser praticado mediante uso de documento verdadeiro.
4. Pena-base do crime de tráfico internacional de drogas fixada no mínimo legal, com base na quantidade e natureza do entorpecente e circunstâncias favoráveis. Incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 em fração de 2/3 e da majorante de transnacionalidade (art. 40, I, Lei nº 11.343/06) em fração de 1/6. Pena definitivamente fixada em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 193 (cento e noventa e três) dias-multa, fixado cada dia no valor de 1/30 do salário mínimo vigente. A pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária, sem prejuízo da pena de multa.
5. Reconhecimento da reincidência, compensada com a atenuante da confissão espontânea, e a pena foi mantida no mínimo legal.
6. Dosimetria da pena para o art. 304 do CP. As circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal são favoráveis ao réu, de maneira que a pena-base deve ser fixada no mínimo legal. Na segunda fase da dosimetria da pena, ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes. Na terceira fase da dosimetria, não se verifica causas de aumento ou diminuição de pena. Pena definitivamente fixado em 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.
7. Em razão do concurso material de crimes (Artigo 69 do Código Penal), somam-se as penas, fixada definitivamente em 3 (três) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 203 (duzentos e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. A pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária, sem prejuízo da pena de multa.
8. O regime inicial é o aberto para cumprimento de pena, tendo em vista as circunstâncias do art. 59 do Código Penal serem favoráveis e o total de pena aplicada, conforme disposto no artigo 33, §2º, alínea "c" do Código Penal.
9. Quanto ao valor recolhido a título de fiança, deve ser observado o disposto no art. 336, *caput*, do Código de Processo Penal, haja vista que houve sentença condenatória e condenação em prestação pecuniária e multa. A utilização do montante da fiança e eventual restituição do valor remanescente da fiança serão oportunamente apreciadas pelo Juízo da Execução Penal.
10. Recurso da defesa desprovido. Recurso da acusação e do corréu parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação de FABIO MILLI RAMOS. Dar parcial provimento ao recurso de JAIR CARLOS ALVES LIMA para determinar a aplicação do disposto no art. 336, *caput*, do Código de Processo Penal. A utilização do montante da fiança e eventual restituição do valor remanescente da fiança serão oportunamente apreciadas pelo Juízo da Execução Penal, estendendo, de ofício, a benesse ao corréu Fabio Milli Ramos. Dar parcial provimento ao recurso da acusação para condenar o réu JAIR CARLOS ALVES LIMA também como incurso às penas do art. 304 do Código Penal. De ofício, corrigir erro material no cálculo das penas, mantendo os mesmos percentuais utilizados na sentença, restando a condenação definitiva nos seguintes termos: a) FABIO MILLI RAMOS, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 a pena de 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 193 (cento e noventa e três) dias-multa, fixado cada dia no valor de 1/30 do salário mínimo vigente. A pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária de R\$ 2.500,00 à APAE e R\$ 2.500,00, à IELAR, ambas em São José do Rio Preto/SP, sem prejuízo da pena de multa. b) JAIR CARLOS ALVES LIMA, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 e art. 304 do Código Penal, combinados nos termos do art. 69 do Código Penal, a pena de 3 (três) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto e 203 (duzentos e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. A pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária de R\$ 3.000,00 à APAE e R\$ 3.000,00, à IELAR, ambas em São José do Rio Preto/SP, sem prejuízo da pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22210/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-23.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.003905-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	R L BARBOSA JUNIOR -ME
ADVOGADO	:	SP150727 CHARLES STEVAN PRIETO DE AZEVEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
No. ORIG.	:	00039052320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS DE CRÉDITO ROTATIVO, DE EMPRÉSTIMO E DE CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. De início, consigno que os contratos objetos da pretensão da parte autora são: (i) contrato de crédito rotativo em conta corrente, denominado "**Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353**", juntado às fls. 361/378; (ii) contrato de empréstimo para pessoa jurídica, denominado "**Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08**", juntado às fls. 397/403; (iii) contrato de renegociação da dívida decorrente do contrato nº 24.0353.606.0000111-19, denominado "**Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40**", juntado às fls. 380/389.

2. Examinando os autos, verifico que a prova pericial requerida pela parte ré foi **indeferida** pela decisão de fls. 429/430, que determinou que a perícia contábil somente será realizada na fase de liquidação da sentença. Pois bem. Muito embora tenha sido intimada, conforme certificado à fl. 431-vº, a parte autora não impugnou via recurso próprio a aludida decisão, dando azo a que se operasse a **preclusão**. Desse modo, descabe qualquer alegação, nesta fase recursal, de cerceamento de defesa por não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil.

3. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

4. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. Registre-se ainda que a comissão de permanência, na fase de inadimplemento, somente é devida se devidamente pactuada. E é legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472.

4.1. **No caso concreto**, da leitura dos contratos discutidos depreende-se que:

(i) na "**Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353**" (fls. 361/378), a comissão de permanência foi expressamente pactuada na cláusula vigésima quarta ("**CLÁUSULA VIGÉSIMA QUARTA - No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese de vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma desta cédula, ficará sujeito à comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central no dia 15 de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.**"). Todavia, conforme se depreende da leitura da cláusula transcrita, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade de 10% ao mês. Assim sendo, **deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês**, que se encontra embutida na comissão de permanência e caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie;

(ii) na "**Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08**" (fls. 397/403), a comissão de permanência foi expressamente pactuada na cláusula nona ("**CLÁUSULA NONA - DA INADIMPLÊNCIA - No caso de impontualidade no pagamento de qualquer prestação, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma desta Cédula ficará sujeito à cobrança de comissão de permanência, cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa do CDI - Certificado de Depósito Interfinanceiro, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de 5% (cinco por cento) ao mês. Parágrafo Primeiro - Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, sobre a obrigação vencida.**"). Todavia, conforme se depreende da leitura da cláusula transcrita, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade de 5% ao mês e com juros de mora de 1% ao mês. Assim sendo, **deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 5% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês**, que se encontra embutida na comissão de permanência e caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie;

(iii) no "**Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40**" (fls. 380/389), a comissão de permanência foi expressamente pactuada na cláusula décima ("**CLÁUSULA DÉCIMA - O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato,**

à comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificado de Depósito Interfinanceiros - CDI, verificados no período de inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração."). Todavia, conforme se depreende da leitura da cláusula transcrita, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês e com juros de mora de 1% ao mês. Assim sendo, **deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês**, que se encontra embutida na comissão de permanência e caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie; Nessa esteira, em todos os casos, o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", com os juros de mora ou com qualquer encargo moratório, nos termos da Súmula 472 do STJ.

5. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça.

5.1. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois **todos os três contratos foram celebrados em datas posteriores à edição da aludida medida provisória** (09/08/2010, 21/08/2009 e 17/05/2010). Todavia, da leitura dos contratos verifica-se que:

(i) "**Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353**" (fls. 361/378): nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta quais são as taxas mensal e anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança**.

(ii) na "**Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08**" (fls. 397/403): como consta que a taxa de juros anual (16,075%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (1,25%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**.

(iii) no "**Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40**" (fls. 380/389): como consta que a taxa de juros anual (18,997%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (1,46%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**.

6. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 361/378, 397/403 e 380/389, devidamente assinado pelas partes. Em suma, em relação à "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353" (fls. 361/378), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, bem como a capitalização dos juros remuneratórios. Em relação à "Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08" (fls. 397/403), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 5% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês. Em relação ao "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40" (fls. 380/389), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

7. Por fim, verifico que houve sucumbência recíproca, eis que ambas as partes decaíram em parcelas significativas de suas pretensões, razão pela qual determino às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios.

8. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido para: (i) em relação à "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353" (fls. 361/378), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, bem como a capitalização dos juros remuneratórios; (ii) em relação à "Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08" (fls. 397/403), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 5% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês; (iii) em relação ao "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40" (fls. 380/389), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês, e; (iv) determinar às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do voto..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora** para: (i) em relação à "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP 183 - CT ÚNICO 00004671 - nº 1157.0353" (fls. 361/378), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, bem como a capitalização dos juros remuneratórios; (ii) em relação à "Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica nº 24.0353.606.0000196-08" (fls. 397/403), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 5% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês; (iii) em relação ao "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.0353.691.0000045-40" (fls. 380/389), deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% ao mês e dos juros de mora de 1% ao mês, e; (iv) determinar às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009672-60.2003.4.03.6126/SP

	2003.61.26.009672-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CARLOS AUGUSTO PAULINO ALVES
ADVOGADO	:	SP064474 FERNANDO MAFFEI DARDIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DEPÓSITO. NÃO COMPROVAÇÃO DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: "*De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social" (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora que laborava no estabelecimento Casa Lotérica São Miguel Ltda, respondendo pela conferência dos valores monetários. Aduz que no dia 27 de setembro de 2001, por volta das 14hs e 14hs30, compareceu à agência da ré e entregou o malote contendo o montante de R\$ 9.800,00 (nove mil oitocentos reais) para depósito. Alega que no dia seguinte ao notar que aquele depósito não constava do extrato bancário procurou a ré, que se prontificou a averiguar o ocorrido. Sustenta que ao retornar à agência da CEF no dia 02 de outubro de 2001 foi informado pela gerente geral, Sra. Andréia, que o autor não aparecia nas filmagens do circuito interno de TV no dia em que alega a realização do depósito. Argumenta, todavia, que "*os documentos 11 usque 16 são provas exatas que foram efetuados os respectivos depósitos no caixa rápido, em 27 de setembro de 2001*". Afirma que, em decorrência dos fatos expostos, não lhes restou outra alternativa senão requer a demissão da Casa Lotérica São Miguel Ltda na qual prestava serviço, pois teve conhecimento de que o proprietário do estabelecimento requereu arquivamento do pedido em que se postulava as diligências destinadas a apurar o desaparecimento do depósito. Por fim, assevera que a conduta omissiva da ré representa ato ilícito apto a ensejar a reparação por danos morais.
4. Dos fatos narrados na inicial, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em demonstrar falha na prestação do serviço ofertado pela ré.
5. Com efeito, dos elementos probatórios juntados aos autos não é possível concluir que dentre os depósitos realizados no dia 27/09/2001 a favor do estabelecimento comercial Casa Lotérica São Miguel Ltda encontre o referente ao montante de R\$ 9.800,00 (nove mil oitocentos reais), cujo o não processamento o autor imputa à ré.
6. Ao contrário do alegado pelo autor, verificam-se dos comprovantes dos depósitos de fl. 31 que naquela data foram efetuados apenas dois depósitos na conta da Casa Lotérica São Miguel Ltda, no monte de R\$ 7.660,00 e R\$ 6.000,00, respectivamente.
7. A caderneta pessoal que a parte autora alega para comprovar a existência do depósito de R\$ 9.800,00, por sua vez, igualmente faz referência a apenas dois valores (R\$ 6.700,00 e R\$ 713,00), cujo montante, todavia, difere daqueles a que faz referência os comprovantes de fl.31.
8. Dessa forma, tem-se que as provas juntadas aos autos carecem de elementos mínimos que permitam concluir pela existência do depósito, assim com da sua não efetivação por ato atribuído à ré, sobretudo porque o autor confirmou na petição inicial que de fato sua imagem não aparecia nas filmagens do circuito interno da ré no momento da efetivação do depósito.

9. Outrossim, a parte prejudicada pela não realização da suposta operação bancária, Casa Lotérica São Miguel Ltda, ao solicitar à Ouvidoria da CEF o cancelamento do pedido no qual se apurava a falha no processamento do aludido depósito tornou duvidosa a existência do alegado depósito.

10. Assim, uma vez não tendo o requerente se desincumbido do ônus de demonstrar fato produtor de abalo psicológico, não faz jus à indenização por danos morais.

11. Recurso de apelação da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029116-21.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.029116-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROSANA RODRIGUES SILVA e outro(a)
	:	DANILO JOSE EDRIQUES MOLINARI
ADVOGADO	:	FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG.	:	00291162120074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATOS DE CRÉDITO ROTATIVO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CLÁUSULA DE MANDATO/AUTOTUTELA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Os réus interpuseram agravo retido (fls. 269/276) contra a decisão de fls. 265/267, que indeferiu a produção de prova pericial contábil e determinou a realização de julgamento antecipado da lide. Sustentam, em síntese, que a elaboração de laudo pericial é imprescindível para demonstrar a existência de anatocismo e outras práticas abusivas. Pois bem. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas, quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária a prova pericial contábil para o deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. Na hipótese, inexistente o alegado cerceamento de defesa, porquanto a parte recorrente confessa a existência da dívida, porém, de forma genérica e sem qualquer fundamentação, insurge-se contra os valores cobrados tão somente sob a alegação de onerosidade excessiva - deixando de questionar qualquer cláusula contratual que considere abusiva.

2. Os réus interpuseram agravo retido (fls. 269/276) contra a decisão de fls. 265/267, que rejeitou a alegação de prescrição. Sustentam, em síntese, que houve o transcurso de mais de 05 anos entre a liberação dos créditos (21/09/2006, 19/10/2006 e 26/01/2007) e a citação válida, razão pela qual está configurada a prescrição, nos termos do art. 206, §5º, I, do CC/02. Pois bem. Conforme se depreende dos extratos de fls. 33, 36 e 39, o inadimplemento do contrato nº 21.0275.400.0001633/50 iniciou-se em 07/04/2007; o inadimplemento do contrato nº 21.0275.400.0001650/50 iniciou-se em 21/04/2007 e o inadimplemento do contrato nº 21.0275.400.0001722/60 iniciou-se em 09/05/2007. Por se tratar de inadimplemento posterior a 11/01/2003, data de início de vigência do Código Civil de 2002, aplica-se o disposto no artigo 206, § 5º, inciso I, do atual Código Civil, que estabelece a prescrição quinquenal para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular. Nesse sentido também a Jurisprudência, conforme se passa a destacar, *verbis*: "**tratando-se de ação de cobrança de dívida líquida constante do documento particular, há de prevalecer o prazo quinquenal do artigo 206, § 5º, inciso I, do Código Civil, inclusive quando a pretensão estiver instrumentalizada por ação monitoria.**" (AgRg no AREsp 288.673/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI. STJ. 3ª T. Julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013). Saliento, ademais, que, por se tratar, como já mencionado, de obrigação líquida e com termo determinado para o seu cumprimento, o simples advento do dies ad quem (vencimento) constitui, de per si, o devedor em mora. Trata-se da mora ex re, prevista no artigo 397 do atual Código Civil. E a partir de tal data (do inadimplemento) automaticamente passa-se a contar o lapso prescricional, nos termos da exegese do artigo 189, também do Código Civil. Tratando-se, assim, de dívida líquida, portanto, o

lapso prescricional se findou em 07/04/2012 (para o contrato nº 21.0275.400.0001633/50), em 21/04/2012 (para o contrato nº 21.0275.400.0001650/50) e em 09/05/2012 (para o contrato nº 21.0275.400.0001722/60), correspondente ao implemento do prazo de 05 (cinco) anos após o inadimplemento, ocorrido sob a vigência do Código Civil de 2002. Como a presente ação foi ajuizada antes, em 18/10/2007, a pretensão não se encontra fulminada pela prescrição.

3. No tocante à alegação de prescrição intercorrente em decorrência do fato de a citação somente ter se efetivado em 27/07/2011, cumpre esclarecer alguns pontos. Conforme determina a súmula nº 106 do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez 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. E o prazo da prescrição intercorrente é o mesmo da prescrição do direito material vindicado. Vale dizer, se a parte autora propor a ação no prazo de prescrição do direito material, somente a demora na citação por tempo superior ao prazo de prescrição do direito material, que tenha sido causada pelo próprio autor, enseja a ocorrência da prescrição intercorrente. De outro lado, a demora na citação decorrente dos mecanismos inerentes ao poder judiciário, ainda que por tempo superior ao prazo de prescrição do direito material, não autoriza o reconhecimento da prescrição. Aliás, o que caracteriza a prescrição intercorrente é justamente a inércia imputável exclusivamente ao credor, isto é, aquela que decorre de sua própria desídia em realizar os atos processuais que lhe compete, ensejando a paralisação do processo. No caso concreto, em momento algum o processo permaneceu paralisado por mais de 05 anos, por inércia do credor. Ao contrário, todas as vezes em que fora intimado a dar andamento a processo, o credor manifestou-se, fornecendo endereços para citação dos requeridos, além de ter realizado diversas diligências a fim de localizá-los. Portanto, também não está configurada a prescrição intercorrente.

4. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

5. Por fim, não há que se falar em inversão do ônus da prova, uma vez que a matéria discutida nos autos independe de dilação probatória, bastando a mera leitura dos contratos para se aferir eventuais ilegalidades.

6. Anote-se, de início, que não se trata de ação monitória. A despeito do relatório da sentença e das alegações formuladas nas razões recursais, é certo que se trata de ação ordinária de cobrança, que seguiu o rito sumário. Frise-se que a ação de cobrança é uma ação de conhecimento com poucos requisitos formais, em que se admite a demonstração da existência do débito e de seu valor por qualquer meio de prova, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa. Assim, não se exige prova pré-constituída da liquidez do crédito em cobrança, podendo o credor demonstrá-la durante a instrução. Daí decorre, em primeiro, que a inicial não foi deficientemente instruída. Vale dizer, a parte autora não deixou de juntar qualquer documento imprescindível à proposição da demanda. Com efeito, **o contrato de abertura dos créditos rotativos de fls. 16/21, 22/26, 27/31, 52/54 e 55/63, os extratos de fls. 32, 35, 38 e 41/44, que demonstram a efetiva utilização do crédito contratado, e os discriminativos de débito de fls. 33/34, 36/37 e 39/40** são suficientes para comprovar a existência do débito.

6. Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato/autotutela", que, segundo o apelante, autoriza a autora a efetuar o bloqueio de contas, aplicações, ou créditos do autor ou de seus fiadores, para fins de liquidar obrigações contratuais vencidas, não pode ser considerada abusiva ou desproporcional.

7. Por todas as razões expostas, a sentença merece ser mantida. Persiste a sucumbência recíproca.

8. Recurso de apelação da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000988-45.2009.4.03.6124/SP

	2009.61.24.000988-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	NEIDE DE MATOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP196710 LEOVALDE SANGALETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
No. ORIG.	:	00009884520094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EMISSÃO DE CHEQUE. AUSÊNCIA DE PROVISÃO DE FUNDOS. REITERAÇÃO DE CONDUTA. CADASTRO DE EMITENTES DE CHEQUES SEM FUNDOS. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: *"De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora ter emitido o cheque nº 900372, correspondente ao valor de R\$ 4.500,00 (quatro mil, quinhentos reais), a favor de Walter Ferreira da Silva Júnior para que pudesse ser compensado em 12/01/2009. Sustenta que referida cártula foi devolvida por duas vezes em virtude da ausência de provisão de fundos. Alega que, muito embora tenha quitado referido cheque em 21/01/2009, a ré encaminhou, em 27/01/2009, comunicado ao Serviço de Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos (CCF). Sustenta que nos meses de fevereiro e abril de 2017 ao solicitar a contratação de empréstimo teve seu pedido negado, tendo em vista a restrição ao crédito decorrente da emissão daquele título de crédito. Afirma a parte autora que a aludida conduta da ré causou-lhe prejuízos de natureza extramatrimonial, motivo pelo qual requer seja condenada a reparar o dano sofrido.
4. O ponto controvertido da demanda diz respeito à manutenção do nome da autora no Cadastro de Emitentes Sem Fundos após a quitação do cheque n. 900372.
5. Com efeito, preceitua o artigo 10 da Resolução n. 1682 do Banco Central do Brasil, *in verbis*: *"Art 10. Nas devoluções pelos motivos 12 a 14, os bancos são responsáveis pela inclusão do correntista no cadastro de emitentes de cheques sem fundos (CCF)".*
6. No presente caso, tem-se que o cheque emitido pela autora em 10 de novembro de 2008 e apresentado para pagamento em 12/01 foi devolvido pela ré nos dias 12/01/2009 e 14/01/2009 (fl.12), em virtude da insuficiência de fundos (motivos 11 e 12 da referida Resolução). Por outro lado, a documentação de fl. 13 demonstra que, em virtude do pagamento do referido cheque n. 900372, a parte autora solicitou em 21/01/2009, mediante o pagamento da tarifa devida, a exclusão do seu nome CCF.
7. Alega a parte autora que, muito embora tenha quitado aquele cheque, teve negado em fevereiro de 2009 o pedido de empréstimo solicitado à ré para o fim de quitar o seu imóvel. Sustenta, ainda, que em 17 de abril daquele mesmo ano igualmente não conseguiu obter empréstimo no estabelecimento Casas Pernambucanas.
8. Diante dos elementos probatórios, verifica-se que, de fato, a ré descumpriu o prazo previsto no artigo 19, I, da Resolução n. 1682 do BACEN para proceder à exclusão do nome da autora do CCF. *"Art. 19. As ocorrências serão excluídas do cadastro de emitentes de cheques sem fundos: a) Automaticamente, após decorridos 5 (cinco) anos da última inclusão".*
9. Todavia, apesar de comprovado o descumprimento do referido prazo, a parte autora não logrou êxito em demonstrar o nexo de causalidade entre a conduta da ré e o alegado dano à sua honra.
10. Dessa forma, o segundo registro do nome da autora no CCF em menos de um mês do anterior revela certo desinteresse seu no resguardo/preservação da sua honra perante a sociedade, motivo pelo qual improcede qualquer argumentação destinada a imputar à ré ofensa ao seu caráter.
11. Recurso de apelação da parte autora improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033040-79.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.033040-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	GUALBERTO KIYOHICO MIZOGUCHI e outros(as)
	:	REGINA CELIA DOS SANTOS FRANCESCHINI
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	REGINA CELIA DOS SANTOS
APELANTE	:	ULISSES RODRIGUES ROCHA

	:	NORBERTO MORALES ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00330407920034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXECUÇÃO - CÁLCULO. IMPUGNAÇÃO. INOBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO ART.818 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (ART. 635 DO CPC/1973). SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. *In casu*, verifica-se que o título executivo judicial condenou a CEF a creditar nas contas vinculadas do FGTS dos autores os índices de correção monetária incidentes nos saldos existentes naquelas contas nos meses de janeiro/1989 e abril/1990.
2. Iniciada a execução, a CEF informou acerca do creditamento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes nos saldos mantidos nas contas fundiárias dos exequentes Gualberto Kiyohiko Mizoguchi e Ulisses Rodrigues Richa, assim como a adesão firmada por Noberto Moraes Albuquerque, nos termos prescritos na Lei Complementar n.º 110/01, juntando aos autos a documentação comprobatória (fls.98/108).
3. Intimada a manifestar-se acerca dos cálculos apresentados pela executada, a parte exequente requereu a intimação da CEF para depositar o montante devido a título de honorários sucumbenciais, diferenças dos juros moratórios, bem como a cumprir a obrigação devida a Regina Célia dos Santos Francechini.
4. Às fls. 135/142, a executada requereu a juntada da relação dos créditos devidos a título de juros moratórios aos exequentes Gualberto Kiyohiko Mizoguchi e Ulisses Rodrigues Richa, bem como informou acerca do adimplemento da obrigação, relativa à credora Regina Célia dos Santos Francechini.
5. Sobreveio sentença de extinção da execução.
6. Prescreve o artigo 818 do Código de Processo Civil (art.635 do CPC/1973), *in verbis*: "Art. 818. Realizada a prestação, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias e, não havendo impugnação, considerará satisfeita a obrigação".
7. Da análise do dispositivo legal, verifica-se que a extinção da execução requer a prévia manifestação da parte credora, não podendo o magistrado extinguir a execução sem antes ofertar ao credor prazo para se manifestar acerca da satisfação integral ou não da obrigação pelo devedor.
8. No presente caso, tem-se que após a executada apresentar a relação do crédito remanescente devido aos exequentes Gualberto Kiyohiko Mizoguchi e Ulisses Rodrigues Richa, bem como informar acerca do cumprimento da obrigação devida a Regina Célia dos Santos Francechini, o MM juízo *a quo* proferiu sentença extinguindo a execução, sem, contudo, oportunizar à parte exequente prazo para impugnar os cálculos apresentados pela executada.
9. Dessa forma, é possível concluir que a extinção da execução nos termos supramencionados contrariou o disposto no artigo 818 do CPC, restando configurado o cerceamento o direito de defesa da parte exequente, fato que torna imperiosa a decretação de nulidade da r. sentença, devendo os autos retornar ao Juízo de origem para que seja ofertada à parte exequente o prazo legal para impugnar os cálculos apresentados pela executada.
10. Recurso de apelação provido. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da parte exequente e decretar a nulidade da r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035297-43.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.035297-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	TEREZINHA MARIA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP104238 PEDRO CALIXTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)

APELADO(A)	:	TECBAN TECNOLOGIA BANCARIA S/A
ADVOGADO	:	SP061408 CAIO PEREIRA SANTUCCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00352974320044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SAQUE INDEVIDO. SENHA PESSOAL E CARTÃO MAGNÉTICO ACESSÍVEL A TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL E MATERIAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: *"De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora a realização de 7 saques indevidos na sua corrente n. 1601.013.59068-3, respectivamente, nos dias 29/03/2003, 01/09/2003, 02/09/2003, 10/09/2003, 12/09/2003, 15/09/2003 e 16/09/2003, correspondente ao valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) cada um. Sustenta que apenas ela detinha a senha e a posse do cartão magnético utilizado para a efetivação dos saques. Afirma que, muito embora sua imagem não apareça nas filmagens realizadas nos dias das referidas operações bancárias, a ré negou-lhe o direito à pretensão indenizatória. Alega que não pode suportar referido prejuízo decorrente de falha no sistema de segurança da ré, motivo pelo qual deve ser ressarcida pelos danos morais e materiais suportados.
4. Com efeito, das respostas apresentadas pela parte autora ao questionário da ré, afere-se que terceira pessoa tinha conhecimento da senha pessoal, assim como do local onde era mantida a guarda do cartão magnético de titularidade da demandante (fl.84/85).
5. Dessa forma, observa-se dos elementos probatórios juntados aos autos que em momento algum restou evidenciado a falha na prestação do serviço ofertado pela ré, de tal forma que não há como atribuir à instituição financeira a responsabilidade pelo dano suportado pela requerente, mas apenas a esta, que possibilitou a terceiros o acesso à senha e ao cartão magnético, rompendo o sigilo exigido para a concretização da operação bancária.
6. Em conclusão, não obstante ao caso seja aplicável o CDC, a inversão do ônus da prova, art. 6º, VIII, do mesmo diploma, depende da verossimilhança das alegações da inicial, que não estão presentes neste caso, não se constatando provável falha no serviço bancário, inferindo-se, ao contrário, inexistência de qualquer dano ao patrimônio imaterial da parte autora imputável à ré.
7. Recurso de apelação da parte autora improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003920-76.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.003920-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PERSIO ROGERIO BRASIL SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. ÍNDICES EXPURGADOS. EXECUÇÃO. BANCO DEPÓSITÁRIO. LANÇAMENTOS FINANCEIROS NA CONTA VINCULADA. RESPONSABILIDADE. PARECER DO CONTADOR JUDICIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. *In casu*, na fase de conhecimento, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a ré creditar na conta vinculada

do FGTS do autor as diferenças dos índices de correção monetária incidentes sobre os saldos mantidos na conta fundiária nos meses de janeiro/1989 e abril/1990.

2. Intimada a se manifestar acerca da informação supra, a parte exequente alegou que os índices deferidos não foram integralmente creditados. Requeveu, outrossim, a intimação da executada para providenciar a juntada dos extratos analíticos (fls.145/148).
3. Os autos foram remetidos ao Contador judicial, ante a divergência das partes. Em seu parecer técnico, a contadoria judicial apurou ter a executada apurado corretamente os índices expurgados (fls.160).
4. No presente caso, não assiste razão ao exequente, no que se refere à apresentação dos extratos analíticos, porquanto nos termos do artigo da LC 110/2001 "Os bancos que, no período de dezembro de 1988 a março de 1989 e nos meses de abril e maio de 1990, eram depositários das contas vinculadas do FGTS, ou seus sucessores, repassarão à Caixa Econômica Federal, até 31 de janeiro de 2002, as informações cadastrais e financeiras necessárias ao cálculo do complemento de atualização monetária de que trata o art. 4º".
5. Ademais, cabe ressaltar que o Decreto n. 99.684/1990 no seu art. 23 é expresso ao dispor que "o banco depositário é responsável pelos lançamentos efetuados nas contas vinculadas durante o período em que estiverem sob sua administração".
6. Dessa forma, eventual discordância do exequente, quanto ao saldo mantido na conta vinculada do FGTS por ocasião da transferência à CEF, deve ser dirimida diretamente perante aquelas instituições.
7. Por fim, quanto à alegação de ter a Contadoria excluído os juros remuneratórios da conta, não procedem os argumentos da parte exequente, pois, no caso concreto, afere-se do cálculo de fls. 160/167 que o Contador Judicial apenas apurou em colunas distintas os juros legais (remuneratórios) e os moratórios, fazendo incidir o percentual de 23% deste último sobre o montante devido (fl.167).
8. Assim, uma vez não constatado o erro apontado nas razões de apelo, o parecer técnico do auxiliar do juízo deve ser acolhido.
9. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017615-36.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.017615-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MANOEL FERNANDES SERRA e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA DA SILVA SERRA
ADVOGADO	:	SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00176153620084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. LAUDÊMIO. ENFITEUSE. IMÓVEL SITUADO NO "SÍTIO TAMBORÉ". DOMÍNIO DIRETO DA UNIÃO. LAUDÊMIO. FORO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. DECADÊNCIA DECENAL. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. O registro na matrícula do imóvel é categórico em afirmar que a área em questão é qualificada como "domínio direito da União Federal".
2. A jurisprudência de nossas Cortes de Justiça é no sentido de que o direito real da União à enfiteuse do imóvel circunscrito no Sítio Tamboré, no Município de Barueri/SP, onde fica o bem relatado na petição inicial, foi preservado pela Constituição Federal de 1946 e assim continua existindo até hoje.
3. O direito real da União não se baseia no fato de os imóveis encontrarem em antigo aldeamento indígena, mas sim em enfiteuse cedido à família Penteado.
4. É necessário enfatizar o teor da decisão apresentada pelo Supremo Tribunal Federal, consignado no bojo da notável Apelação n.º 2.392, do já antigo ano de 1912 (fls. 105/115), desde o qual se afirmou o domínio útil sobre a área à família Penteado e o domínio direto à União.

5. Ocorre que o domínio direto da União sobre os imóveis antecede a Constituição da República de 1946, sendo inaplicável a Súmula nº 650 do STF (antigo aldeamento indígena).
6. Os créditos cobrados não possuem natureza tributária, não se submetendo às disposições do Código Tributário Nacional, sendo que até a vigência da Lei 9.636/98, a cobrança da taxa de ocupação dos terrenos de marinha estava sujeita apenas ao prazo quinquenal contado da data do ato ou fato do qual se originarem, em face da ausência de previsão normativa específica, conforme norma prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/32.
7. Com o advento do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, instituiu-se um prazo específico para a cobrança de taxa de ocupação de terreno de marinha, também de 05 (cinco) anos.
8. Posteriormente, a Lei 9.821/99 alterou a redação do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, de modo que a taxa de ocupação passou a sujeitar-se ao prazo decadencial de cinco anos para a sua constituição, mediante lançamento, mantido o prazo prescricional quinquenal para a cobrança do crédito.
9. Posteriormente, a Lei nº 10.852/2004 alterou a redação do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, de modo que a taxa de ocupação passou a sujeitar-se ao prazo decadencial de dez anos para a sua constituição, mediante lançamento, mantido o prazo prescricional quinquenal para a cobrança do crédito.
10. No tocante aos exercícios de 1995, observo que não há prova do ajuizamento da execução fiscal antes do decurso de prazo prescricional quinquenal, sendo oportuno lembrar que, nesse período, a taxa de ocupação não se submetia a prazo decadencial.
11. Portanto, mantenho a extinção quanto à diferença de laudêmio referente ao exercício de 1995 por outro fundamento.
12. Quanto ao foro de 2007 sujeita-se a prazo decadencial de dez anos, sendo que, no caso, os débitos foram constituídos dentro do prazo de decenal, razão pela qual não há que se falar em decadência do crédito em cobrança.
13. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-26.2009.4.03.6118/SP

	2009.61.18.001372-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE BENEDITO VILELA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013722620094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EMPRÉSTIMO E INADIMPLÊNCIA. PROTESTO. CANCELAMENTO. ÔNUS DA PARTE INTERESSADA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: *"De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora que em meados do ano 2007 celebrou com a ré contrato de empréstimo no valor de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), dividido em 24 parcelas, mediante desconto na folha de pagamento. Alega que, diante do aumento da margem consignável, contraiu novo empréstimo no montante de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), para quitar o primeiro e as dívidas do cartão de crédito. Sustenta que a ré, além de manter bloqueado por mais de dois meses o segundo empréstimo, levou a

protesto a dívida atinente ao primeiro mútuo e negatizou o seu nome perante os órgãos de proteção ao crédito. Atribuiu aludida situação à ré que deixou de descontar a partir de abril/2009 as parcelas do empréstimo. Argumenta que assim que recebeu o comunicado do Cartório sobre o protesto entrou em contato com ré que, reconhecendo o equívoco, entregou-lhe a carta de quitação e estornou o empréstimo de R\$ 4.500,00, ao fundamento de que não mais poderia emprestar tal quantia. Por fim, sustenta que a conduta da ré de levar a efeito o protesto indevido, assim como a inclusão do seu nome do rol dos inadimplentes, causou-lhe prejuízos, humilhações e constrangimentos, motivo pela qual faz jus ao ressarcimento por danos morais.

4. Dos fatos narrados na inicial, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em demonstrar o indevido o protesto, bem como o registro nos órgãos de proteção ao crédito.

5. Com efeito, a documentação juntada à fl. 66 dos autos demonstra que, em decorrência do inadimplemento do contrato n. 25.2003.106.0000347-81 firmado com ré em 01/03/2009, o débito foi levado a protesto perante o 2º Tabelião de Notas e Protestos de Letras e Títulos de Cachoeira Paulista/SP (fl.31), tendo a parte autora, após intimação emitida por aquele Cartório em 06/07/2009 (fl.31), quitado, em 04/08/2009, a dívida protestada (fl.32).

6. Por outro lado, dos elementos probatórios produzidos nos autos não é possível aferir qualquer ilegalidade no protesto impugnado, tampouco na inscrição do nome do requerente nos órgãos de proteção ao crédito. Igualmente, o bloqueio ao empréstimo requerido em abril de 2009 não se reveste de qualquer abusividade, porquanto aquela época a parte autora já se encontrava inadimplente.

7. Cabe destacar que, no que se refere ao protesto de títulos e outros documentos, dispõe a Lei n. 9.492/1997 em seu artigo 26, *in verbis*: "Art. 26. O cancelamento do registro do protesto será solicitado diretamente no Tabelionato de protesto de Títulos, por qualquer interessado, mediante apresentação do documento protestado, cuja cópia ficará arquivada. § 1º Na impossibilidade de apresentação do original do título ou documento de dívida protestado, será exigida a declaração de anuência, com identificação e firma reconhecida, daquele que figurou no registro de protesto como credor, originário ou por endosso translativo".

8. Dessa forma, diante da análise do referido diploma legal, tem-se que ao interessado cabe o ônus de providenciar o cancelamento da dívida protestada, não ao credor. No caso em debate, uma vez não comprovado qualquer irregularidade capaz de gerar a nulidade do protesto, não há como imputar à ré eventual dano ao patrimônio imaterial da parte autora.

9. Recurso de apelação da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008904-72.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.008904-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE WALTER CAMILO e outros(as)
	:	JOSE VICENTE
	:	JOSE FERREIRA MENDES
	:	JOSE CLAUDIO DE ALMEIDA
	:	JOSE APARECIDO JOANA
	:	JOSE ANASTACIO DA SILVA
	:	JORGE LUIZ DOS SANTOS
	:	JOAO TEODORO DE SOUZA
	:	MARIA JOSE CORREA ARAUJO
	:	PEDRO MARIA FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124010 VILMA MARIA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00089047220044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACORDO EXTRAJUDICIAL CELEBRADO NOS TERMOS DA LC Nº 110/01. NÃO COMPROVAÇÃO DA ADESÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA

JUNTADA DO ACORDO DE TRANSAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Iniciada a execução, a executada informou sobre o creditamento realizado a favor dos exequentes José Anastácio da Silva e Pedro Maria Francisco. Quanto aos exequentes José Walter Camilo, José Vicente, José Ferreira Mendes, José Cláudio de Almeida, José Aparecido Joana, Jorge Luiz dos Santos, João Teodoro de Souza e Maria José Correa Araújo informou a celebração do Termo de Adesão, nos prescritos na Lei Complementar nº 110/01. (fls. 275/351- ação principal).
2. Em virtude da divergência apresentada pelas partes, quanto ao crédito devido à parte exequente, os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que em seu parecer técnico confirmou o acerto nos cálculos elaborados pelos embargantes José Anastácio da Silva e Pedro Maria Francisco (fls.81/153).
3. No presente caso, consta da documentação juntada à fl. 277 dos autos da ação principal a informação da adesão dos embargados Walter Camilo, José Vicente, José Ferreira Mendes, José Cláudio de Almeida, José Aparecido Joana, Jorge Luiz dos Santos e João Teodoro de Souza aos termos prescritos na LC n. 110/01.
4. De início, cabe destacar que as razões de apelo referem-se tão somente à ausência de prova da alegada transação extrajudicial, e não à sua validade.
5. Com efeito, razão assiste aos embargados, tendo em vista que, muito embora regularmente intimada a providenciar a juntada dos acordos (fl.407), a embargante apenas cumpriu a determinação quanto à exequente Maria José Correa Araújo (fl.257). Logo, uma vez não tendo a executada carreado aos autos o termo de adesão ou qualquer documento hábil a comprovar a transação extrajudicial alegada, não se pode concluir pelo adimplemento da obrigação, motivo pelo qual a execução deve prosseguir para que tal providência seja cumprida.
6. Por fim, em relação aos exequentes José Anastácio da Silva e Pedro Maria Francisco, cabe destacar que o título executivo judicial determinou a aplicação das diferenças dos índices de correção monetária incidentes nos saldos mantidos nas contas fundiárias nos meses de janeiro/1989 e abril/1990, e não o índice integral, como pretende a parte embargada.
7. Assim, uma vez não tendo os embargados José Anastácio da Silva e Pedro Maria Francisco comprovado a inobservância do Contador judicial aos termos prescritos no título executivo judicial, o parecer técnico do auxiliar do juízo deve ser acolhido.
8. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte embargada, tão somente para determinar que a executada providenciar a juntada dos acordos firmados nos termos da LC n. 110/2001 pelos José Walter Camilo, José Vicente, José Ferreira Mendes, José Cláudio de Almeida, José Aparecido Joana, Jorge Luiz dos Santos e João Teodoro de Souza, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011487-58.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.011487-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	HENRIFER COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA -ME e outros(as)
	:	WILSON HENRIQUE JUNIOR
	:	BENEDITO AUGUSTO KULIK TEIXEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00114875820124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CCB. ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. TAC - TARIFA DE ABERTURA DE CRÉDITO. PENA CONVENCIONAL, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM 20%. MORA. VENCIMENTO ANTECIPADO. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A exequente ajuizou a execução de título extrajudicial nº 0024891-50.2010.403.6100, em apenso, com base na "Cédula de Crédito

Bancário - Cheque Empresa CAIXA", firmada entre as partes em 26/09/2008 (fls. 28/33 destes autos ou fls. 10/15 dos autos da execução) e, posteriormente, aditada pelo "Termo de Aditamento" celebrado em 23/04/2009 (fls. 34/35 destes autos ou fls. 16/17 dos autos da execução). Conforme consta em sua cláusula primeira - do objeto (fls. 10 dos autos da execução), o referido contrato prevê a disponibilização, pela instituição financeira, de crédito rotativo fixo, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Assim, a exequente disponibilizou um limite de crédito na conta corrente da empresa executada HENRIFER COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA - ME para possibilitar tanto o pagamento de cheques apresentados com insuficiência de fundos como qualquer valor que a executada tenha autorizado a ser debitado na conta corrente nº 000003427. Com efeito, a alegação de inexistência de título executivo, por não ter sido o instrumento particular assinado por duas testemunhas, em desconformidade com o disposto no art. 585, II, do CPC, não merece prosperar, pois, como se vê, a execução não está fundada na previsão do art. 585, II, do CPC, mas sim no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004. Com efeito, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente. Note-se, que o C. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da Súmula 233. No caso de concessão de crédito rotativo, o valor constante na Cédula de Crédito Bancário corresponde ao valor que foi colocado à disposição do mutuário, porém não há como se aferir da Cédula o real valor que foi utilizado pelo mutuário. Por esta razão, entende-se que tal situação é equiparada à Cédula de Crédito Bancário vinculada a "contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente", caso em que para que a Cédula tenha liquidez é exigido a juntada extratos da conta corrente que demonstrem o crédito efetivamente utilizado, conforme disposto nos arts. 28, §2º, II, e 29, *caput*, da Lei nº 10.931/2004. Diferentemente do caso de contrato de empréstimo, em que o valor constante na Cédula de Crédito Bancário é exatamente o valor entregue ao mutuário, razão pela qual a Cédula, por si só, já apresenta liquidez. No caso dos autos, depreende dos autos da execução, em apenso, que a CEF instruiu a inicial com: (i) "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA**", **firmada entre as partes em 26/09/2008 (fls. 28/35 destes autos ou fls. 10/17 dos autos da execução)**; (ii) **extratos da conta bancária (fls. 47/70 destes autos ou fls. 29/70 dos autos da execução)** e (iii) **demonstrativo/discriminativo do débito (fls. 71/75 destes autos ou fls. 53/57 dos autos da execução)**. Desse modo, os documentos que instruíram a inicial são suficientes para conferir liquidez à Cédula de Crédito Bancário, porquanto demonstram o valor utilizado pelos executados e discriminam a composição do débito, cumprindo as exigências dos arts. 28, §2º, II, e 29, *caput*, da Lei nº 10.931/2004. Presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez do título executivo extrajudicial denominado Cédula de Crédito Bancário, a ação executiva se apresenta como o instrumento processual adequado e necessário para a satisfação do crédito da apelante.

2. No momento em que a parte autora requereu a citação das rés por edital, já havia sido realizadas diversas tentativas de citação das rés (fls. 70, 74, 96, 117 e 129 dos autos da execução) e o Sr. Oficial de Justiça havia certificado que as rés encontram-se em lugar incerto e não sabido. Ademais, houve pesquisa de endereços dos executados no banco da JUCESP, da Receita Federal, via BacenJud, dentre outros. Portanto, foram cumpridos os requisitos da citação por edital, constantes nos artigos 231 e 232 do Código de Processo Civil. Observe ainda que, em relação às ações monitórias e às execuções civis, diferentemente das execuções fiscais, **inexiste exigência legal que determine a expedição de ofícios às repartições públicas** e/ou outras medidas do gênero a fim de tentar localizar o réu tido em lugar incerto e não sabido para que, então, proceda-se à citação por edital, não havendo razão que justifique o reconhecimento de nulidade na citação por edital.

3. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 26/09/2008, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Todavia, verifico da leitura do contrato de abertura de crédito rotativo de fl. 28/35 que nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta qual é a taxa anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, **inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, é ilegal a sua cobrança**.

4. Quanto à tarifa de abertura de crédito a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 1255573/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/08/2013, DJe 24/10/2013, submetido ao procedimento repetitivo é no sentido de que: **Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra**

denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto.

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula nº 565**. No caso dos autos, verifico que o contrato foi celebrado em 26/09/2008, isto é, em data posterior à aludida resolução, logo é **ilegal a cobrança da tarifa de abertura de crédito** pactuada na cláusula quarta, a qual deve ser afastada.

5. Quanto à cláusula contratual que prevê a cobrança de multa contratual de 2%, bem como de despesas judiciais e honorários advocatícios, resta prejudicado exame da matéria, pois a CEF, por mera liberalidade, não incluiu estes valores no débito em cobrança, consoante se depreende do demonstrativo de fl. .

6. Em se tratando de obrigação com termo certo e determinado, e com vencimento também previamente apazado, o termo inicial para incidência dos encargos de mora, deve ser a data estabelecida para vencimento da obrigação (de cada parcela). Isso porque estamos diante de uma obrigação na qual a mora se opera "ex re", isto é, advém do simples vencimento da prestação sem respectivo adimplemento, dispensando, portanto, a notificação do devedor.

7. A cláusula décima segunda do contrato prevê expressamente que o inadimplemento de qualquer prestação acarreta o vencimento antecipado da dívida. Tal cláusula contratual está em consonância com o artigo 333 do Código Civil que preconiza que a inadimplência gerará ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

8. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 28/35, devidamente assinado pelas partes. Em suma, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois o contrato foi celebrado em 26/09/2008. Todavia, verifico da leitura do contrato de abertura de crédito rotativo de fl. 28/35 que nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta qual é a taxa anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, **inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, é ilegal a sua cobrança**. A pactuação da tarifa de abertura de crédito (TAC) é válida apenas nos contratos bancários anteriores ao início da vigência da Resolução-CMN n. 3.518/2007, em 30/4/2008. Como o contrato foi celebrado em 26/09/2008, é **ilegal a cobrança da tarifa de abertura de crédito** pactuada na cláusula quarta, a qual deve ser afastada. Prejudicada a alegação de ilegalidade da cláusula contratual que prevê a cobrança de multa contratual de 2%, bem como de despesas judiciais e honorários advocatícios, pois a CEF não incluiu estes valores no débito em cobrança, consoante se depreende do demonstrativo de fls. 53/54 dos autos da execução. Em se tratando de obrigação com termo certo e determinado, e com vencimento também previamente apazado, o termo inicial para incidência dos encargos de mora, deve ser a data estabelecida para vencimento da obrigação (de cada parcela). Isso porque estamos diante de uma obrigação na qual a mora se opera "ex re", isto é, advém do simples vencimento da prestação sem respectivo adimplemento, dispensando, portanto, a notificação do devedor. A cláusula décima segunda do contrato prevê expressamente que o inadimplemento de qualquer prestação acarreta o vencimento antecipado da dívida. Tal cláusula contratual está em consonância com o artigo 333 do Código Civil que preconiza que a inadimplência gerará ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para afastar a cobrança da capitalização dos juros remuneratórios e da tarifa de abertura de crédito. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pago a título de encargos ilegais.

8. Por fim, persiste a sucumbência recíproca, porquanto ambas as partes sucumbiram em parcelas significativas de suas pretensões. A parte embargante não obteve êxito na pretensão de anular a execução, seja por ausência de título executivo, seja por nulidade de citação, porém logrou afastar vários encargos que impactam sensivelmente no valor do débito.

9. Recurso de apelação da parte embargante parcialmente provido, para afastar a cobrança da capitalização dos juros remuneratórios e da tarifa de abertura de crédito, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte embargante**, para afastar a cobrança da capitalização dos juros remuneratórios e da tarifa de abertura de crédito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001097-66.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.001097-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RONNEI PETERSON DANTAS DA LUZ
ADVOGADO	:	MS004933 PEDRO GOMES ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE PROVA DE NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. INADIMPLÊNCIA CONTUMAZ. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: "*De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora ter celebrado com a ré contrato de compra e venda de terreno e construção e mútuo com obrigações e alienação fiduciária - carta de crédito individual - FGTS - sob o n. 8.0562.0001845-0, com amortização realizada mensalmente mediante débito na conta corrente n. 00100000443-4. Alega a realização de depósito na referida conta da importância de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), no dia 07/01/2011, para o fim de pagamento das prestações n. 62 e 63 do financiamento imobiliário. Sustenta que, muito embora o valor da prestação tenha sido debitado da sua conta em 07/01/2011, a ré encaminhou o seu nome para o Serasa em 13/01/2011. Afirma que somente tomou conhecimento da inscrição do seu nome naquele órgão após ter recusado o pedido de crédito formulado em benefício da sociedade empresária, Invictos Tecnologia Ltda-Me, na qual figura como sócio, assim requer a condenação da ré a ressarcimento os danos morais e materiais decorrentes da indevida inscrição.
4. Dispõem os parágrafos 4º e 6º da cláusula sexta do contrato particular de compra e venda firmado pelas partes. "*Parágrafo Quarto - No caso de débito em conta de depósitos, da qual sejam titulares, o (s) DEVEDOR (ES) autorizam a CEF, outorgando-lhe, por este instrumento, mandato para as providências necessárias à efetivação do procedimento, se obrigando a manter saldo disponível suficiente para o pagamento dos encargos mensais, admitindo-se para esta finalidade, a utilização de qualquer recurso disponível em favor do (s) DEVEDOR (ES) FIDUCIANTE (S) na referida conta, com referência, inclusive, para a efetivação do débito". Parágrafo Sexto - Inexistindo recursos suficientes na conta de depósitos indicada para o débito do encargo mensal, o (s) DEVEDOR (ES) FIDUCIANTE (S) serão considerados em mora, incidindo, neste caso, todas as cominações legais e contratuais aplicáveis à espécie, inclusive o vencimento antecipado da dívida, conforme estipulado neste instrumento".*
5. No presente caso, alega o autor que, muito embora a prestação n. 62 relativa ao financiamento supramencionado tenha sido quitada em 07/01/2011, a ré encaminhou indevidamente o seu nome para o cadastro de inadimplentes em 13/01/2001.
6. Com efeito, tem-se da documentação juntada à fl. 17 que a obrigação ensejadora da inclusão do nome do autor nos órgãos de restrição ao crédito (parcela n. 62) venceu em 17/12/2010, todavia o adimplemento somente ocorreu em 07/01/2011 (fl.17).
7. A planilha de evolução do financiamento carreada às fls.84/86 demonstra que a impontualidade do requerente, no que se refere ao adimplemento das obrigações decorrentes do contrato supra, revelou-se reiterada em 2009, 2010 e 2011, tendo deixado de pagar no vencimento as prestações n. 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 47, 48, 49, 53, 54, 56, 57, 58, 59, 61, 62, 64, 65, 66, 67 e 68.
8. Dessa forma, anoto que o constrangimento alegado pela parte autora não se equipara ao de pessoa que sempre primou pelo cumprimento das obrigações financeiras, cuidando para manter-se livre de qualquer tipo de restrição ao crédito, razão pela qual, constatada a reiterada impontualidade quanto ao pagamento das prestações do contrato supra, não há que se cogitar em qualquer indenização por danos morais.
9. Recurso de apelação da parte autora improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010876-34.2005.4.03.6106/SP

	2005.61.06.010876-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
APELADO(A)	: ROSANGELA MARIA RENESTO JUNQUEIRA

ADVOGADO	:	SP080348 JOSE LUIS POLEZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00108763420054036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES E DE REVISÃO DO CONTRATO. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MORA. INEXISTÊNCIA DE COBRANÇA ILEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A alegação de impossibilidade jurídica do pedido por contrariar o disposto no art. 1.263 do CC/1916 é questão de mérito e juntamente ele será analisada.

2. É possível a revisão do contrato de cartão de crédito, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas.

3. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ. **No caso dos autos**, da leitura do contrato, nota-se que nenhuma de suas cláusulas define a taxa de juros remuneratórios a ser aplicada e a cláusula "10.4" remete sua fixação às faturas mensalmente encaminhadas aos réus, as quais, no entanto, não foram juntadas, inviabilizando a verificação da taxa informada. Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (agosto/2001).

4. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJE 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em **08/08/2001**, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Todavia, verifico da leitura do contrato de cartão de crédito de fl. 91/104 que nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta quais são as taxas de juros mensal e anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, **inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, é ilegal a sua cobrança.**

5. Em se tratando de obrigação com termo certo e determinado, e com vencimento também previamente apurado, o termo inicial para

incidência dos encargos de mora, deve ser a data estabelecida para vencimento da obrigação (de cada parcela). Isso porque estamos diante de uma obrigação na qual **a mora se opera "ex re", isto é, advém do simples vencimento da prestação sem respectivo adimplemento**, dispensando, portanto, a notificação do devedor.

6. Não se aplica ao caso o art. 1.263 do CC/1916, pois as prestações cobradas venceram sob a égide do novo Código Civil, mas também porque se trata de relação de consumo, sujeito às regras do Código de Defesa do consumidor. Diante das ilegalidades verificadas, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

7. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 91/104, devidamente assinado pelas partes. Em suma, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação de 12% ao ano. Os juros remuneratórios devem ser pactuados de forma expressa e clara. A abusividade dos juros extorsivos somente resta configurada se demonstrado que a instituição financeira está praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado. E, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. No caso dos autos, o contrato não definiu a taxa de juros remuneratórios a ser aplicada e a sua cláusula "10.4" remete sua fixação às faturas mensalmente encaminhadas aos réus, as quais, no entanto, não foram juntadas, inviabilizando a verificação da taxa informada. Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen**, para o mês da contratação (agosto/2001). Considerando que o MM. Magistrado a quo já determinou a aplicação da taxa de média de juros de mercado informada pelo BACEN, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 08/08/2001, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Todavia, verifico da leitura do contrato de cartão de crédito de fl. 91/104 que nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta quais são as taxas de juros mensal e anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, **inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, é ilegal a sua cobrança**. Considerando que o MM. Magistrado a quo já afastou a capitalização dos juros remuneratórios, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Há mora do devedor, pois, tratando-se de obrigação com termo certo e determinado, e com vencimento também previamente aprazado, o termo inicial para incidência dos encargos de mora, deve ser a data estabelecida para vencimento da obrigação (de cada parcela). Isso porque estamos diante de uma obrigação na qual a mora se opera "ex re", isto é, advém do simples vencimento da prestação sem respectivo adimplemento. Não se aplica ao caso o art. 1.263 do CC/1916, pois as prestações cobradas venceram sob a égide do novo Código Civil, mas também porque se trata de relação de consumo, sujeito às regras do Código de Defesa do consumidor. Diante das ilegalidades verificadas, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser mantida.

8. Persiste a sucumbência recíproca.

24. Recurso de apelação da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006687-88.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.006687-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ERINALDA TENORIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP226747 RODRIGO GONÇALVES GIOVANI e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	MARIA JULIA DA COSTA VALLE
	:	LUIS CARLOS MALHEIRO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. NÃO VERIFICADA. NATUREZA DA POSSE E REQUISITOS PARA A USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA SÃO QUESTÕES DE MÉRITO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, pois a natureza da posse, se precária ou justa, é questão de **mérito**. Também é questão de mérito a exigência ou não de posse justa para a aquisição do domínio pela usucapião extraordinária do art. 1.238 do CC/02.
2. Assim, tais questões devem ser analisadas no momento oportuno, após a formação da relação processual, com a citação da parte ré, e regular instrução.
3. Ressalto que não é possível este Tribunal apreciar diretamente o mérito, nos termos do art. 1.013, §3º, do CPC/2015 (equivalente ao art. 515, §3º, do CPC/73), pois o processo não se encontra em condições de julgamento, tendo sequer se completado a relação processual.
4. Portanto, a sentença deve ser anulada, retornando os autos à Vara de Origem para prosseguimento do processo.
5. Por fim, com relação ao pedido do Ministério Público Federal de fls. 86/88, anoto que este deve ser apreciado pelo juízo de 1º grau.
6. Recurso de apelação da parte autora provido para anular a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do processo, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da parte autora** para anular a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do processo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003874-60.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003874-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	ORAL X ODONTOLOGIA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP156661 ADRIANO FERREIRA NARDI e outro(a)
INTERESSADO	:	KAPROF COML/ LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP117568 ELISABETH MARIA ENGEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00038746020074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS DE MORA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS. SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, cumpre esclarecer os seguintes pontos. O v. acórdão determinou que sobre a indenização arbitrada devem incidir: (i) **correção monetária** a partir do arbitramento nos termos da súmula nº 362 do STJ - que, no caso, é a **data de publicação do acórdão** (dia útil seguinte a 14/05/2017), e; (ii) **juros de mora** a partir do evento danoso, isto é, desde a data em que foi realizado o protesto indevido, nos termos da súmula nº 54 do STJ (06/12/2006). E, em relação aos juros de mora, tendo em vista a alteração do Código Civil, constou no v. acórdão, a título de esclarecimento, que, caso o evento danoso tenha ocorrido sob a égide do CC/1916, deve ser observada a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista no artigo 1.062 deste diploma, e, a partir de 11/01/2003, nos termos prescritos no art. 406 do novo Código Civil, deve incidir a taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos devidos à Fazenda Pública, a qual atualmente é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.
2. Aclaradas tais questões, conclui-se que, independentemente da composição da Taxa SELIC, esta incide somente a título de **juros de**

mora conforme determina o art. 406 do novo Código Civil. Assim, não há qualquer equívoco no acórdão.

3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.

4. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

5. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.

6. Embargos parcialmente providos, apenas para sanar a contradição apontada, sem lhes conferir efeitos infringentes, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para sanar a contradição apontada, sem lhes conferir efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-03.2007.4.03.6113/SP

	2007.61.13.002168-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MABRE COUROS COM/ LTDA e outros(as)
	:	JOSE DE OLIVEIRA CASTRO
	:	NEUSA COSTA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP257240 GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PARA PESSOA JURÍDICA. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ILEGITIMIDADE DOS AVALISTAS. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRESCRIÇÃO DO AVAL. PRESCRIÇÃO DOS JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO DA EMBARGANTE DESPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A não aplicação de entendimento consolidado em súmulas editadas pelos Tribunais Superiores não enseja nulidade da sentença.

2. Depreende-se dos autos que o título executivo extrajudicial que fundamenta a execução embargada é o Contrato de Empréstimo de fls. 39/42 destes autos (fls. 07/11 dos autos da execução), firmado em 13/11/2001, por meio do qual a CEF concedeu um empréstimo no valor de R\$ 48.000,00 a empresa executada. Com efeito, o instrumento de **empréstimo** é líquido por si só, pois nele consta o valor exato que foi efetivamente entregue ao mutuário e por ele utilizado. É por esta razão, que em se tratando de contratos de empréstimo - ou cédula de crédito bancário decorrente de empréstimo -, é desnecessária a juntada dos extratos bancários referentes à conta corrente em que o valor emprestado foi creditado. Nos termos do art. 585, II, do Código de Processo Civil/73, era exigido tão somente que o instrumento particular fosse **assinado pelo devedor e subscrito por duas testemunhas**, assim como que nele conste a obrigação de pagar quantia determinada. No caso dos autos, depreende dos autos da execução, em apenso, que a CEF instruiu a inicial com: **(i) contrato de empréstimo (fls. 07/11 dos autos da execução ou 39/42 destes autos); (ii) discriminativo do débito (fl. 13 dos autos da execução), e; (iii) planilha de evolução do débito (fls. 14/18 dos autos da execução)**. Desse modo, os documentos que instruíram a inicial são suficientes para demonstrar a liquidez do Contrato de Empréstimo, porquanto demonstram a obrigação de pagar quantia determinada, cumprindo as exigências do art. 585, II, do Código de Processo Civil/73. Presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez do título executivo extrajudicial, a ação executiva se apresenta como o instrumento processual adequado e necessário para a satisfação do crédito da apelante.

3. Os embargantes-apelantes figuraram como co-responsáveis no contrato que instrui essa monitória, assim a priori eles são partes legítimas para figurar no polo passivo da presente ação. A questão referente à existência de responsabilidade confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

4. Ressalte-se, em primeiro lugar, que o contrato celebrado pelas partes em 13/11/2001 (fl. 13 dos autos da execução), cujo inadimplemento iniciou-se em 12/07/2002 (fl. 13 dos autos da execução) e a execução foi ajuizada em 29/06/2007 (fl. 02 dos autos da execução). Considerando que o inadimplemento iniciou-se em 12/07/2002, sob a égide do Código Civil de 1916, é necessário aplicar a

regra de transição prevista no art. 2.028 do novo *codex*, porquanto houve redução do prazo: (i) o art. 177 do Código de Civil de 1916 previa prazo prescricional vintenário (20 anos) para as ações pessoais, e; (ii) o Código Civil de 2002, no art. 206, §5º, I, reduziu para 5 (cinco) anos o prazo prescricional da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. De acordo com a regra de transição: (i) aplicam-se os prazos previstos no Código revogado, quando, na data de sua entrada em vigor (11/01/2003), já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada; (ii) todavia, se não havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional previsto no Código revogado, aplica-se o prazo previsto no Código Civil de 2002, a contar da entrada em vigor deste último diploma legal. Portanto, no caso dos autos, como não havia decorrido mais da metade do prazo previsto no Código Civil de 1916 até a data em que o Código Civil de 2002 entrou em vigor, deve ser contado o prazo de 5 (cinco) anos previsto no novo Código Civil da data em que ele entrou em vigor, de modo que o prazo prescricional findou-se em 11/01/2008. Ocorre que a presente ação somente foi ajuizada em 29/06/2007, quando a pretensão ainda não se encontrava fulminada pela prescrição. Nesse sentido também a Jurisprudência, conforme se passa a destacar, *verbis*: "*tratando-se de ação de cobrança de dívida líquida constante do documento particular, há de prevalecer o prazo quinzenal do artigo 206, § 5º, inciso I, do Código Civil, inclusive quando a pretensão estiver instrumentalizada por ação monitória.*" (AgRg no AREsp 288.673/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI. STJ. 3ª T. Julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013). Saliento, ademais, que, por se tratar, como já mencionado, de obrigação líquida e com termo determinado para o seu cumprimento, o simples advento do *dies ad quem* (vencimento) constitui, de per si, o devedor em mora. Trata-se da mora ex re, prevista no artigo 397 do atual Código Civil. E a partir de tal data (do inadimplemento) automaticamente passa-se a contar o lapso prescricional, nos termos da exegese do artigo 189, também do Código Civil. Ressalto, por fim, que é irrelevante a eventual prescrição da nota promissória (título cambial), porquanto a execução de título extrajudicial está também baseada no contrato de empréstimo, no qual os executados figuraram como co-devedores da empresa.

5. No tocante à alegação de prescrição intercorrente, cumpre esclarecer alguns pontos. Conforme determina a súmula nº 106 do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez 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. E o prazo da prescrição intercorrente é o mesmo da prescrição do direito material vindicado. Vale dizer, se a parte autora propor a ação no prazo de prescrição do direito material, somente a paralisação do ação por tempo superior ao prazo de prescrição do direito material, que tenha sido causada pelo próprio autor, enseja a ocorrência da prescrição intercorrente. De outro lado, a paralisação do ação decorrente dos mecanismos inerentes ao poder judiciário, ainda que por tempo superior ao prazo de prescrição do direito material, não autoriza o reconhecimento da prescrição. Aliás, o que caracteriza a prescrição intercorrente é justamente a inércia imputável exclusivamente ao credor, isto é, aquela que decorre de sua própria desídia em realizar os atos processuais que lhe compete, ensejando a paralisação do processo. **No caso concreto**, depreende-se dos autos que: (i) a execução de título extrajudicial foi ajuizada em 29/06/2007; (ii) em 10/07/2007, o juiz da execução determinou a citação, expedindo Carta Precatória; (iii) em 15/08/2007, o Sr. Oficial de Justiça citou os executados e penhorou bens; (iv) em 24/09/2007, forma opostos os presentes embargos à execução. Como se vê, em momento algum o processo permaneceu paralisado por mais de 05 anos, tampouco houve inércia da exequente. Portanto, também não está configurada a prescrição intercorrente.

6. Sustenta a parte embargante-apelante que a pretensão contra os avalistas encontra-se prescrita, pois, nos termos do art. 52 do Decreto nº 2.044/1998, o prazo é de um ano. A tese não merece prosperar. Conforme já explicado, é irrelevante a eventual prescrição da ação cambial contra os avalistas do título cambial (nota promissória), porquanto a execução de título extrajudicial está também baseada no contrato de empréstimo, no qual os executados figuraram como co-devedores da empresa.

7. Ainda alega a parte embargante-apelante que os juros decorrentes do contrato não podem ser cobrados, visto que prescreveram no prazo de três anos, previsto no art. 206, §3º, III, do CC/2002. A tese não merece ser acolhida. Isso porque a execução de que trata demanda originária não diz respeito apenas à cobrança de dívida decorrente de juros não pagos, como obrigação acessória. Mais que isso, a referida execução busca a cobrança daquilo que deixou de ser pago a título de obrigação principal, devidamente corrigida e acrescida dos juros contratados. Não se verificando, na hipótese dos autos, a prescrição da cobrança da dívida principal, também não há de se falar em prescrição do que lhe é acessório.

8. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

9. É possível a revisão do contrato de abertura de crédito rotativo, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas.

10. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. Registre-se ainda que a comissão de permanência, na fase de inadimplemento, somente é devida se devidamente pactuada. E é legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472. Por fim, a importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC. **No caso concreto**, o aludido encargo foi expressamente convencionado pelas partes conforme consta à fl. 42 (cláusula 20ª do contrato descrito na

inicial). Todavia, como se verifica das cláusulas supra transcritas, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com (i) a taxa de rentabilidade de 10%, e; (ii) juros de mora de 1% ao mês. Assim sendo, a princípio **deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% e dos juros de mora de 1% ao mês**, pois tais encargos encontram-se embutidos na comissão de permanência e é abusiva a cumulação de encargos da mesma espécie. Ocorre que, depreende-se do discriminativo do débito de fl. 13 dos autos da execução dos autos da execução é possível concluir que, a despeito da previsão contratual, a CEF não está efetuando a cobrança dos juros de mora de 1%. E, no caso, não é possível revisar em abstrato a legalidade de cláusulas contratuais que estipulam encargos, cuja cobrança não esteja sendo realizada pelo credor. Em outras palavras, se um determinado encargo previsto no contrato, de forma ilegal ou abusiva, não está sendo lhe cobrado pelo credor, por meio da ação de cobrança, o embargante não tem interesse para discutir a legalidade deste encargo - até porque não faz sentido algum pretender afastar a cobrança de algo que não está sendo cobrado. E não se diga que o devedor não dispunha de outro meio para revisar as cláusulas abusivas previstas no contrato, que não estão sendo cobradas, porque, para tanto, há a ação ordinária chamada de "revisional". Nessa esteira, o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a rentabilidade de 10% ao mês, nos termos da Súmula 472 do STJ. O valor cobrado a título de comissão de permanência deve ser limitado a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - e não ao valor do contrato de empréstimo, como determinou o MM. Magistrado *a quo*.

11. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ. **No caso dos autos**, da leitura do contrato de empréstimo firmado entre as partes, nota-se que se trata de juros remuneratórios "pós-fixados". Em assim sendo, é evidente que não foi pré-fixada no contrato uma taxa (porcentagem) de juros mensal e/ou anual. Em se tratando de juros pós-fixados, exige-se apenas que o modo de cálculo da taxa de juros esteja previsto no contrato de maneira expressa e clara, possibilitando ao homem médio a aferição da taxa a partir dos critérios pactuados, por meio de simples cálculo aritmético. Conforme se depreende da cláusula terceira do contrato, os juros remuneratórios foram convencionados nos seguintes termos: "*Nas operações pós-fixadas, os juros remuneratórios incidentes mensalmente sobre o saldo devedor, devidos a partir da data da contratação e até a integral liquidação da quantia mutuada, serão representados pela composição da Taxa Referencial - TR, divulgada pelo Banco Central do Brasil, acrescida da taxa de rentabilidade de 2,50000% ao mês, obtendo-se a taxa final calculada de forma capitalizada, ou seja: {Taxa final = [(1 + TR na forma unitária) x (1 + T.Rentabilidade na forma unitária)]}*". Como se vê, está previsto no contrato o cálculo da taxa de juros remuneratórios, constando inclusive a equação que deve ser utilizada para tanto, de maneira que a cláusula nona atende à exigência de fixação expressa e clara dos juros. Portanto, não há qualquer ilegalidade na cobrança dos juros remuneratórios segundo os critérios do contrato.

12. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos

juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 13/11/2001, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Logo, como a cláusula terceira do contrato de empréstimo de fl. 39/42 prevê expressamente que os juros remuneratórios serão calculados de forma capitalizada, houve pactuação expressa da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**.

13. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 39/42, devidamente assinado pelas partes. Em suma, é lícita a cobrança da comissão de permanência, desde que expressamente pactuada, porém não é possível a sua cumulação com outros encargos. No caso, a comissão de permanência foi prevista na cláusula 20ª, todavia vem sendo cumulada com a taxa de rentabilidade de 10%. O valor cobrado a título de comissão de permanência deve ser limitado a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - e não ao valor do contrato de empréstimo, como determinou o MM. Magistrado *a quo*. Admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois o contrato foi celebrado em 13/11/2001, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Como a cláusula terceira do contrato de empréstimo de fl. 39/42 prevê expressamente que os juros remuneratórios serão calculados de forma capitalizada, houve pactuação expressa da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que não há qualquer ilegalidade na sua cobrança. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para: (i) afastar a limitação do valor da comissão de permanência a R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais), devendo, em seu lugar, haver a limitação a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, e; (ii) reestabelecer a cobrança da capitalização mensal dos juros remuneratórios. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

14. Em decorrência, com relação ao ônus sucumbencial, verifico que a parte embargante sucumbiu em maior grau, devendo arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, que, em razão da ausência de condenação, por se tratar de demanda desconstitutiva, e do elevado valor da causa, fixo por equidade, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

15. Recurso de apelação da parte embargante desprovido. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido, para: (i) afastar a limitação do valor da comissão de permanência a R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais), devendo, em seu lugar, haver a limitação a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, e; (ii) reestabelecer a cobrança da capitalização mensal dos juros remuneratórios, além de condenar a parte embargante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação da parte embargante e dar parcial provimento ao recurso de apelação da CEF**, para: (i) afastar a limitação do valor da comissão de permanência a R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais), devendo, em seu lugar, haver a limitação a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, e; (ii) reestabelecer a cobrança da capitalização mensal dos juros remuneratórios, além de condenar a parte embargante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-13.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.004785-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANTONIO MATOS RIOS
ADVOGADO	:	SP182354 LUIZ CARLOS MATIUZZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. SAQUES INDEVIDOS. DANO MORAL. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. As instituições financeiras estão sujeitas ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei Federal 8.078, de 1990. Esse é o teor do enunciado da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nesse contexto, a responsabilidade contratual da instituição bancária é objetiva, porquanto, nos termos do artigo 14 do Código de

Defesa do Consumidor, responde o fornecedor pelo defeito na prestação do serviço, independentemente da existência de culpa, ou seja, mesmo que a instituição financeira não tenha colaborado diretamente para a ocorrência do evento danoso, responderá pelo dano daí advindo, a não ser que comprove a culpa exclusiva do consumidor (artigo 14, §3º, inciso II do CDC). Este entendimento resultou na edição da Súmula nº 479 do STJ, segundo a qual **"as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias"**. E o serviço é defeituoso, conforme parágrafo primeiro do dispositivo indicado, quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar.

3. No caso, é fato **incontroverso** nos autos, porquanto não impugnado pela ré, que, no período de 11/11/2003 a 06/05/2004, foi subtraída da conta poupança da parte apelante de nº 013-00108713-2, mantida na agência da ré nº 0312, a importância de R\$ 3.500,00. A parte autora nega a autoria dos saques efetuados em sua conta e afirma que, em maio de 2004, ao verificar o saldo existente na sua conta, percebeu que este era inferior ao que deveria ser. Por sua vez, a instituição financeira ré deixou de contestar tais fatos e, ainda, não logrou comprovar que os saques impugnados pelo correntista foram por ele efetuados.

4. Cabe lembrar que a parte autora não poderia provar um fato negativo, isto é, de que não sacou os valores da sua conta poupança, razão pela qual em se tratando de relação de consumo, e sendo verossímil a versão apresentada pelo consumidor, a sua defesa deve ser facilitada, com a inversão do ônus da prova, a teor do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Por outro lado, basta ao banco juntar as gravações das agências em que foram realizados os saques impugnados e não há dúvidas que cabe às instituições bancárias manter sistemas de gravações a fim de proteger os clientes de fraudes. Ocorre que a CEF, intimada pelo MM. Magistrado *a quo* a apresentar tais gravações, informou não mais possuí-las (fl. 140).

5. Ademais, verifico que a narrativa da parte autora é coesa com o conteúdo do Boletim de Ocorrência nº 000766/2004, lavrado junto ao 3º D.P. de Itú/SP (fl. 51), e com o depoimento pessoal realizado durante a fase instrutória (fl. 151).

6. Assim sendo, restou evidenciada a deficiência na prestação do serviço, porquanto a instituição bancária deve zelar pela segurança no serviço de autoatendimento, de modo a proteger o consumidor da fraude perpetrada dentro de seu estabelecimento. Há, portanto, verossimilhança na argumentação inaugural, porquanto é patente a responsabilidade da instituição financeira, sob o fundamento de o consumidor haver demonstrado que o defeito na prestação do serviço existe (cf. art. 14, § 3º do da Lei federal nº 8.078/1990): *STJ - RESP 200301701037 - Ministro(a) JORGE SCARTEZZINI - DJ DATA: 14/11/2005 - PG: 00328 - Decisão: 20/10/2005*.

7. A par disso, deve a CEF restituir à parte autora a importância de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), indevidamente sacados da conta da apelante.

8. Desse modo, o saque indevido decorrente de fraude no serviço bancário é situação que, por si só, demonstra o dano moral, diante da situação aflitiva e constrangedora do cliente, que inesperadamente ficou sem saldo para honrar com os seus eventuais compromissos. É evidente que o simples saque da importância mencionada já aponta para o dano moral, tendo em vista a sensação de insegurança e o desgaste emocional que o fato naturalmente provoca, pois a parte recorrida se viu privada de suas economias. Aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que **a existência de saques indevidos, em conta mantida junto à instituição financeira, acarreta dano moral**. (AgRg no Esp 1137577/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 10/02/2010). **O esvaziamento da conta da correntista é ato objetivamente capaz de gerar prejuízo moral, pelo sentimento de angústia que causa ao consumidor**. (REsp 835.531/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2008, DJ 27/02/2008, p. 191)

9. Assim, a indenização em dano moral define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: *RESP 664856/PR, desta relatoria, DJ de 02.05.2006; RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 03.11. Vale dizer que o valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: *RESP_200301321707 - STJ - Ministra ELIANA CALMON - DJ DATA: 21/06/2004 - PG: 00204 RNDJ VOL.: 00057 PG: 00123 - Decisão: 27/04/2004*.*

10. A par disso, diante das circunstâncias fáticas que nortearam o presente caso, mostra-se razoável fixar a indenização a título de danos morais em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado da parte autora e, ainda, é capaz de impor punição à parte ré, mormente na direção de evitar atuação recorrente, além de ser compatível com os parâmetros desta E. Quinta Turma. Esse valor deve ser atualizado monetariamente, conforme os índices definidos no manual de Cálculos da Justiça Federal, a partir do arbitramento nos termos da súmula 362 do STJ. Os juros de mora incidem a partir do evento danoso, no caso, desde a data do saque indevido, na conformidade da súmula n. 54 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, nos termos prescritos no art. 406 do novo Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos devidos à Fazenda Pública, a qual atualmente é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

11. Quanto à verba honorária, observo que o enunciado da Súmula nº 326 do E. Superior Tribunal de Justiça dispõe que na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca. Em decorrência, inverte o ônus de sucumbência, devendo a parte ré arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

12. Recurso de apelação da parte autora provido, para condenar a CEF ao ressarcimento da importância de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) e ao pagamento da indenização por danos morais fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados monetariamente a partir do arbitramento, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para condenar a CEF ao ressarcimento da

importância de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) e ao pagamento da indenização por danos morais fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados monetariamente a partir do arbitramento, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007269-03.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.007269-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROBERTO FERRARI
ADVOGADO	:	SP213114 ALEXANDRO MARMO CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072690320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS DE CRÉDITO ROTATIVO. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inicialmente, verifico que os contratos que se pretende revisar são os seguintes: a) "**Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços**" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006, por meio da qual a autora contratou: (a.1) "**CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE**", cujas cláusulas gerais foram juntadas às fls. 91/93, e; (a.2) "**CRÉDITO DIRETO CAIXA**", cujas cláusulas gerais não foram juntadas; b) "**Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física**" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, por meio do qual a autora contratou: (b.1) "**CRÉDITO DIRETO CAIXA**", cujas cláusulas gerais não foram juntadas, e; (b.2) "**CHEQUE ESPECIAL**", cujas cláusulas gerais não foram juntadas; c) "**Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física**" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, por meio do qual a autora contratou: (c.1) "**CRÉDITO DIRETO CAIXA**", cujas cláusulas gerais não foram juntadas, e; (c.2) "**CHEQUE ESPECIAL**", cujas cláusulas gerais não foram juntadas.

Anoto que, em todos os três contratos, também foram contratados cartões de crédito, os quais não constituem o objeto da presente ação.

2. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ.

2.1. **No caso dos autos**, da leitura dos contratos constata-se que:

a) o Contrato de "CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006, e cujas cláusulas gerais foram juntadas às fls. 91/93, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula segunda, nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 7,95% e (ii) taxa anual de 150,42%. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que

tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.**

b) o Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", cujas cláusulas gerais não foram juntadas", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula segunda, nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 5,22% e (ii) taxa anual de 84,15%. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.**

c) o Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, **não definiu as taxas de juros remuneratórios a ser aplicada**, remetendo a fixação às Cláusulas Gerais, as quais, no entanto, não foram juntadas. Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado** praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), nos seguintes endereços eletrônicos: <http://www.bcb.gov.br/?ecoimpom> ou <http://www.bcb.gov.br/ftp/depec/NITJ201202.xls>.

d) o Contrato de "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula segunda, nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 7,20% e (ii) taxa anual de 130,32%. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.**

e) o Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, **não definiu as taxas de juros remuneratórios a ser aplicada**, remetendo a fixação às Cláusulas Gerais, as quais, no entanto, não foram juntadas. Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado** praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (dezembro de 2008), nos seguintes endereços eletrônicos: <http://www.bcb.gov.br/?ecoimpom> ou <http://www.bcb.gov.br/ftp/depec/NITJ201202.xls>.

f) o Contrato de "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula segunda, nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 7,98% e (ii) taxa anual de 151,25%. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.**

3. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça.

3.1. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois **todos os três contratos foram celebrados em datas posteriores à edição da aludida medida provisória** (13/02/2006, 23/03/2007 e 29/12/2008).

Todavia, da leitura dos contratos verifica-se que:

a) Contrato de "CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006, e cujas cláusulas gerais foram juntadas às fls. 91/93: como consta que a taxa de juros anual (150,42%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (7,95%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança.**

b) Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", cujas cláusulas gerais não foram juntadas", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006: como consta que a taxa de juros anual (84,15%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (5,22%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança.**

c) Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007: nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta quais são as taxas mensal e anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da

capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

d) Contrato de "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007: como consta que a taxa de juros anual (130,32%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (7,20%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança.**

e) Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008: nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal - aliás, no caso, sequer consta quais são as taxas mensal e anual -, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

f) Contrato de "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008: como consta que a taxa de juros anual (151,25%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (7,98%), considera-se que houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança.**

E o laudo pericial de fls. 143/180 confirmou que a CEF vem cobrando os encargos contratuais de forma capitalizada.

4. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 86/90, 96/98 e 99/101, devidamente assinado pelas partes. Em suma, **não há qualquer ilegalidade/abusividade** nos seguintes Contratos de (i) "CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006; (ii) "CRÉDITO DIRETO CAIXA", cujas cláusulas gerais não foram juntadas", adquirido por meio da "Proposta de Abertura de Conta e Contrato de Produtos e Serviços" (fls. 86/90), firmada em 13/02/2006; (iii) "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, e; (iv) "CHEQUE ESPECIAL", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008. Em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado** praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), assim como **deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios**. Em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado** praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (dezembro de 2008), assim como **deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios**. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

5. Por fim, persiste a sucumbência da parte autora, que decaiu na maior parte de sua pretensão, razão pela qual deve ser mantida a sua condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais nos termos definidos pela sentença.

6. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido apenas para: (a) em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), assim como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios; (b) Em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (dezembro de 2008), assim como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, nos termos do voto..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora** apenas para: (a) em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 96/98), firmado em 23/03/2007, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), assim como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios; (b) Em relação ao Contrato de "CRÉDITO DIRETO CAIXA", adquirido por meio do "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" (fls. 99/101), firmado em 29/12/2008, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (dezembro de 2008), assim como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

	2007.60.00.008737-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CRHISTINNE CAVALHEIRO MAYMONE GONCALVES e outro(a)
	:	ALBERTO PIRES GONCALVES
ADVOGADO	:	MS004869 JULIO CESAR SOUZA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO
	:	MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
No. ORIG.	:	00087376820074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - DESPESAS DE CONDOMÍNIO - COBRANÇA - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - TAXAS CONDOMINIAIS RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. DIREITO DE REGRESSO AO DEVEDOR - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O agravo retido foi reiterado no recurso de apelação, preenchido, portanto, o requisito de admissibilidade do artigo 523 do Código de Processo Civil de 1973. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade, ou não, da realização da prova pericial, vez que esta se destina a formar sua convicção acerca do direito defendido pela parte, tratando-se, ademais, de uma faculdade outorgada ao magistrado pelo art. 130, do Código de Processo Civil de 1973.
2. No caso, muito embora a matéria dos autos não seja unicamente de direito, os fatos apresentados na contestação pela parte ré não é passível de prova oral, porquanto é necessário, somente, o exame da prova documental, circunstância que a prova requerida não tem o condão de alterar.
3. Nos autos, é certo que a CEF arrematou o imóvel, conforme se vê da certidão de fls. 6/7.
4. Sendo assim, incontestável que a CEF é a proprietária do imóvel e, conseqüentemente, a responsável pelo adimplemento das cotas condominiais relativamente a tal imóvel no período anterior à arrematação do bem imóvel, por possuir natureza *propter rem*.
5. No entanto, tal natureza tem importância entre o proprietário e o condomínio, tanto que a CEF pagou as dívidas condominiais.
6. O direito de regresso da CEF pelas despesas condominiais pagas assegura-lhe o direito de cobrá-las judicialmente em face do ex-mutuário.
7. Assim, como a Caixa Econômica Federal fez o pagamento dos valores a título de verbas condominiais, era de rigor o ajuizamento da ação contra a pessoa que consta como proprietária do imóvel no período da dívida anterior a arrematação.
8. Como bem asseverou o magistrado *a quo*: *Ressalto que a presente ação não prejudicada eventual direito dos réus de, posteriormente, exercer seu direito de regresso, em ação autônoma.*
9. Agravo retido improvido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

	2007.61.04.000549-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU
ADVOGADO	:	SP144273 ARNALDO FERAZO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	RICARDO MARTINS FERREIRA e outros(as)

	:	FABIO NOVAES LIMA
	:	JUANITA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	SP068836B KATIA MARGARIDA DE ABREU MALIK e outro(a)
No. ORIG.	:	00005496520074036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDENIZAÇÃO. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. No caso, entretanto, não cabe a indenização, na medida em que esta pressupõe a ocorrência de prejuízo sofrido pelo proprietário, o que não está demonstrado nos autos.
2. É que, muito embora tenha o autor notificado os réus para desocuparem o imóvel, em 28 de abril de 2006 e de não ter sido atendido na sua reivindicação, era necessário demonstrar os prejuízos experimentados em razão da ocupação pelos réus, ônus do qual não se desincumbiu a ECT.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22211/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004042-79.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.004042-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MICHEL DE ARAUJO SANTOS
ADVOGADO	:	SP113700 CARLOS ALBERTO ARRAES DO CARMO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00040427920144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE. MANTIDA A REFORMA DA SENTENÇA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, bem como, também se caracteriza como instrumento hábil a corrigir erro material.
2. Alegação de ausência da juntada de voto vencido. Em decorrência da omissão ter sido sanada, encontra-se prejudicado o pleito.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher em parte** os embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal para retificar a condenação do réu, como incurso pela prática do crime descrito no art. 334, § 1º, "b" e "d", do Código Penal (redação anterior à Lei nº 13.008/14 e julgo prejudicado o pedido relativo à juntada do voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22208/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001852-21.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.001852-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FABIO JULIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP142440 EDILSON TOMAZ DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018522120154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. 155, § 4º, II, CP. ATOS PREPARATÓRIOS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, VII, CPP. RECURSO PROVIDO.

1. Atos preparatórios constituem fase impuneável do *iter criminis*.
2. A insuficiência de provas sobre a materialidade delitiva exige a absolvição do réu, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.
3. Apelação de defesa provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação de **Fábio Júlio da Silva**, para absolvê-lo da imputação da prática do crime tipificado no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001547-94.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.001547-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDGARD SANTIM BUOSI
ADVOGADO	:	SP253248 DOUGLAS MICHEL CAETANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00015479420124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 337-A, DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. Não restou devidamente comprovada a ocorrência da prática delitiva, razão pela qual a dúvida deve militar em benefício do acusado.
2. O decreto absolutório é medida que se impõe.
3. Recurso ministerial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do **Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004323-85.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.004323-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JORGE BARNSELY PESSOA FILHO
ADVOGADO	:	SP101835 LUIZ INACIO AGUIRRE MENIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043238520154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SUPRESSÃO DE DOCUMENTO. ART. 305 DO CP. CONDENAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
2. Condenação do réu por destruição, em prejuízo da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, de documento público verdadeiro de que não podia dispor.
3. Recurso de apelação da defesa não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto por **Jorge Barnsley Pessoa Filho**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000301-78.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.000301-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE MONTEIRO NETO
	:	RENATO GONCALVES MEIRELLES
ADVOGADO	:	SP242915 AUGUSTO CÉSAR SCERNI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003017820134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. CARTEIRA DE HABILITAÇÃO DE ARMADOR. FATO TÍPICO. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA - REDUÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA.

A conduta de apresentar carteira de habilitação amador falsa a pessoa habilitada como autoridade da Marinha, se enquadra no crime de uso de documento falso na forma consumada, uma vez que essa conduta, por si só, atinge a fé pública e o interesse da União na veracidade dos documentos por ela emitidos.

Aos acusados admitirem não se subterem a exames para a habilitação de moto aquática e adquiriram de maneira fraudulenta tal carteira, configura-se dolo, ainda que eventual da prática do delito, razão pela qual mantém-se a condenação.

3. Não havendo provas sobre a situação econômica dos acusados, e tendo sido o dia-multa fixado no mínimo legal, deve também o valor da prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade ser estabelecido no mínimo previsto do art. 45, §1º do Código Penal.
4. Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa apenas para minorar o valor da prestação pecuniária, que passa a ser de um salário mínimo, para ambos os réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008781-86.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.008781-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	RAFAEL ROSTIROLA
ADVOGADO	:	PR047136 MARCIANO EGIDIO BRANCO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MARCOS VENICIO GUERINI DE MATTIA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ALTAIR EUGENIO FELTEN
No. ORIG.	:	00087818620094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. PRESENTES A COMPROVAÇÃO DE AUTORIA E MATERIALIDADE. INADISSIMILIDADE. DOSIMETRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pedido de absolvição do apelante, porém, comprovada a materialidade e autoria delitiva, que não foram objeto de impugnação, bem como, ausentes qualquer causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade, fica mantida a condenação.
2. Circunstâncias judiciais favoráveis. Ausentes atenuantes e agravantes, bem como causas de aumento e diminuição de pena. Redução da pena-base.
3. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da defesa** para aplicar a pena-base no mínimo legal e incidir a atenuante da confissão, do que resulta a pena definitiva de 01 (um) ano de reclusão, bem como reduzir o prazo de cumprimento da pena de prestação de serviços de forma proporcional à privativa de liberdade, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008120-69.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.008120-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	TIAGO ALBERTO BARBOZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP351199 LEANDRO DE MELO MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	GUILHERME SANTOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP297871 RODRIGO INACIO GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	WILLIAM MIRANDA DE SOUZA

No. ORIG.	: 00081206920154036181 9P Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, II, C. C. O ART. 14, II, DO CP. IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ DOSIMETRIA. CONFISSÃO. PENA DE MULTA. RECURSOS DE DEFESA NÃO PROVIDOS.

1. A inobservância ao preceito do art. 399, § 2º, do CPP gera nulidade de natureza relativa, de maneira que, conforme determina o art. 563 da lei processual, cabe à parte interessada demonstrar o eventual prejuízo sofrido. Precedentes.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. A espontaneidade exigida pelo art. 65, III, d, do Código Penal para o reconhecimento da circunstância atenuante de confissão prescinde de motivos, mormente quando as declarações do acusado serviram de fundamento para o decreto condenatório. Precedentes.
4. O reconhecimento de circunstâncias atenuantes não deve levar a pena aquém do mínimo legal. Súmula 231 do c. STJ.
5. A proximidade dos acusados da consumação do crime tentado não autoriza maior redução da pena (art. 14, parágrafo único, do Código Penal).
6. O acusado, ao incorrer na conduta penalmente tipificada, fica submetido às penas estabelecidas no preceito secundário da norma incriminadora, não podendo eximir-se da aplicação da pena de multa legalmente estabelecida ao argumento de insuficiência financeira.
7. Recursos de defesa não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação interpostos por **Tiago Alberto Barboza de Oliveira e Guilherme Santos do Nascimento**, sendo que os Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes determinavam a execução provisória tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE TERCEIRO CRIMINAL Nº 0002012-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002012-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: JOSE EUCLIDES DA SILVA espólio
ADVOGADO	: SP255519 JENNIFER MELO GOMES DE AZEVEDO
REPRESENTANTE	: JURACY AUGUSTO DA SILVA
EMBARGADO(A)	: PERCY AGROPECUARIA LTDA
PARTE AUTORA	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00020677419994036103 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. AÇÃO PENAL. SEQUESTRO DE IMÓVEIS. LEVANTAMENTO. INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. POSSE LEGÍTIMA NÃO COMPROVADA. PERDIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. a aquisição da propriedade imobiliária somente se aperfeiçoa com o registro do título de transmissão, caso em que não ocorrido, permanecerá como seu titular o alienante do bem (art. 1245, do Código Civil).
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito sumulou a admissibilidade dos embargos de terceiro opostos pelo possuidor desprovido de título de transmissão anotado no registro imobiliário (Súmula 84).
3. Os documentos e provas produzidas são insuficientes para assegurar a tutela jurisdicional pretendida, primeiramente porque não ficou comprovada sequer a posse de boa-fé e duradoura desde a alegação aquisição por instrumento particular de compra e venda.
4. O bem reivindicado foi adquirido por empresa cujos bens foram perdidos em favor da União Federal porque resultantes de crime de lavagem e ocultação de bens, direitos e valores de origem ilícita.
5. Embargos de terceiro rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de terceiro opostos pelo espólio de José Euclides da Silva, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009728-81.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.009728-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RICARDO DARIO SANABRIA VERA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019076 GEILSON DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00097288120164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA. INAPLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INTERNACIONALIDADE INCONTESTE. REGIME INICIAL MANTIDO. APELO MINISTERIAL PROVIDO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Materialidade incontroversa.
2. Autoria e dolo incontestes. As circunstâncias em que foi realizada a apreensão do entorpecente, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e harmônica, o conhecimento do apelante acerca do transporte da droga.
3. Dosimetria da pena.
4. Pena-base exasperada.
5. Causa de diminuição do artigo 33, § 4, da Lei de Drogas não reconhecida.
6. Internacionalidade delitiva demonstrada.
7. Manutenção do regime prisional fechado.
8. Recurso da defesa desprovido. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da acusação, para exasperar a pena-base fixada; e negar provimento ao recurso da defesa, restando a pena de RICARDO DARIO SANABRIA VERA definitivamente fixada em 11 (onze) anos e 8 (meses) de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1166 (mil cento e sessenta e seis) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006203-68.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.006203-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	WELINTON RODRIGUES HANF
ADVOGADO	:	SP120075 SILVIA REGINA CATTO MOCELLIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00062036820144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. DOLO NÃO COMPROVADO. IN DÚBIO PRO REO- ARTIGO 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - ABSOLVIÇÃO MANTIDA CONFORME SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.

1. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/05), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls.15/16) e pelo Laudo Pericial (fls.179/182) que confirmou a falsidade das cédulas apreendidas e aptidão para enganar o homem de conhecimento mediano.
2. Ausência de prova quanto à autoria e dolo.
3. O elemento subjetivo do tipo penal consiste na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas descritas no art. 289, §1º, do CP, com efetivo conhecimento de que a moeda é falsa. É indispensável à configuração do crime que o agente tenha ciência da falsidade da moeda.
4. Não há demonstração inequívoca da ciência prévia do réu acerca da falsidade das cédulas. Os elementos de prova carreados aos autos afiguram-se insuficientes para justificar um decreto condenatório, aplicando-se, no caso, o princípio *in dubio pro reo*.
5. Observa-se que é indispensável à configuração do crime que o agente tenha ciência da falsidade da moeda, eis que no caso concreto, a versão acerca dos fatos apresentada pelo acusado mostra-se verossímil e coerente ao longo do feito, de modo que não há demonstração inequívoca da ciência prévia do réu acerca da falsidade das cédulas, haja vista que meros indícios não se apresentam como hábeis a fundamentar uma decisão condenatória.
6. Apelação ministerial desprovida. Mantida absolvição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação ministerial, mantendo a sentença em seu inteiro teor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22212/2017

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005361-98.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.005361-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	PAULO CESAR DA COSTA
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00053619820164036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENUNCIA REJEITADA. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCIPIO DA INSIGNIFICANCIA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO EXCEPCIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decisão recorrida afastou o delito do art. 334-A, caput, do Código Penal, em decorrência da aplicação do princípio da insignificância, pois foram apreendidos 200 maços de cigarros estrangeiros, entendendo que não se dá a persecução penal em face da irrelevância penal da conduta delitiva, bem como diante da ausência de antecedentes criminais.
2. De acordo com informações da Receita Federal, o valor da mercadoria soma-se R\$900,00 (novecentos reais) e dos tributos iludidos, R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), abaixo do patamar consolidado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei n.º10.522/2002 e das Portarias n.º 75 e n.º130 do Ministério da Fazenda.
3. É possível considerar o fato excepcionalmente insignificante, em razão da quantidade reduzida de cigarros importados ilícitamente e do ínfimo potencial lesivo da conduta.
4. Levando-se em conta peculiaridades do caso concreto, excepcionalmente, tal entendimento é extensível à aquele que é surpreendido na posse de cigarros irregulares, contudo não participou da sua importação ou não integra uma estrutura hierarquizada onde pode se vislumbrar uma associação ou organização criminosa, bem como diante da ausência de antecedentes criminais.

5. Em nome do princípio da proporcionalidade, constata-se que da quantidade apreendida com o réu (200 maços, cujo valor soma-se R\$900,00) e pelas características em que foi apurado o delito, este não é capaz de causar lesividade suficiente aos bens jurídicos tutelados como um todo.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000878-30.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.000878-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RONALDO FINISGUERRA DANTI
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00008783020134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DO JULGADO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. DIFERENCIAÇÃO DOS INSTITUTOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO.

1. O acórdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas, sem nenhuma omissão.
2. O embargante sustenta que embora tenha uma condenação definitiva por fato semelhante, o trânsito em julgado de tal sentença deu-se posteriormente aos fatos objeto da ação, o que exclui a possibilidade de majoração da pena por maus antecedentes, sob pena de ofensa ao princípio da presunção de inocência, bem como ao teor da Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça.
3. *In casu*, não houve nenhuma omissão, porquanto o julgado anotou a ocorrência de maus antecedentes, e não de reincidência, e, portanto não havia necessidade de ser perquirir se o trânsito em julgado da condenação ocorreu anteriormente ao fato objeto da ação penal.
4. Para caracterização da reincidência é necessário que o réu ostente condenação por fato anterior ao objeto do julgamento, e cujo trânsito em julgado também tenha ocorrido anteriormente à data do delito em questão.
5. No que se refere aos maus antecedentes, basta que o réu ostente condenação por fato anterior ao que está sendo julgado, já transitada em julgado no momento da dosimetria da pena pela sentença ou acórdão, ainda que o trânsito tenha ocorrido posteriormente à data do crime sob estudo.
6. Na hipótese, a certidão de fls. 33/43 aponta a condenação com trânsito em julgado do embargante na ação penal nº 2002.61.81.006262-6, que tramitou perante o Juízo da 3ª Vara Federal da Capital. Ocorre que esse trânsito em julgado (datado de 23 de abril de 2013) deu-se anteriormente à publicação da sentença proferida nos presentes autos (publicada em 12 de maio de 2014 - fl. 401), bem como os fatos criminosos que fundamentam aquela ação penal (março/1998 a agosto/2000) são anteriores aos fatos analisados nestes autos (março a dezembro de 2004), motivo pelo qual pode ser utilizada como maus antecedentes.
7. Resta clara a intenção do embargante de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
8. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

	2016.61.81.002096-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AGEU LUIZ DE SOUZA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020968820164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO. ARTIGO 157, §2º, INCISOS I, II E V DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECONHECIMENTO PESSOAL DO ACUSADO POR MEIO FOTOGRÁFICO À AUTORIDADE POLICIAL CORROBORADO PELO RECONHECIMENTO JUDICIAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA DEFINITIVA MANTIDA. REINCIDÊNCIA. CONCURSO DE MAIS DE DUAS PESSOAS. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. O artigo 226 do CPP possui caráter recomendatório e não obrigatório. Assim, a ausência de sua observância, não enseja a nulidade do ato.
3. O réu foi adequadamente reconhecido. Inicialmente, houve reconhecimento do acusado por meio fotográfico pelos funcionários da agência bancária, L.C.F e M.A.B.B, à autoridade policial. Contudo, tal procedimento foi corroborado pela descrição das características físicas do réu em juízo, tais como, uma pinta no rosto e a utilização de óculos de grau e uma bolsa tira colo de cor preta, no momento do assalto, e, na sequência, procederam ao reconhecimento do apelante em juízo.
3. Ausente impugnação quanto à pena-base e demais fases de dosimetria da pena, deve ser mantida a pena final fixada pelo juízo *a quo* em 6 (seis) anos de reclusão e 16 (dezesseis) dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria.
4. Manutenção do regime inicial fechado de cumprimento de pena privativa de liberdade, em face da reincidência, do emprego de arma de fogo, do concurso de mais de duas pessoas, do grande número de vítimas (quinze pessoas) e do numerário subtraído da empresa pública (R\$ 37.980,23). Artigo 33, §2º do CP não aplicável à espécie.
5. Apelo desprovido.
6. Sentença mantida em sua integralidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

	2013.61.81.001579-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	HUMBERTO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015798820134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ART. 180, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO.

1. A insuficiência de provas sobre o elemento subjetivo do tipo imputado exige a absolvição do acusado.
2. Recurso de defesa provido, para absolver o réu com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de defesa, para absolver **Humberto de Souza Silva** da imputação de prática do crime previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006920-27.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.006920-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	OSWALDO JOSE DE ALMEIDA JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	SERGIO PABLO PEREZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS002935 MARCILIO LINS e outro(a)
INTERESSADO	:	ALAN KARDEK DA CONCEICAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS013328 PAULO BELARMINO DE PAULA JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	CARLOS FERREIRA REIS reu/ré preso(a)
	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA CEBALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011577 LUIS GUSTAVO DE ARRUDA MOLINA e outro(a)
INTERESSADO	:	MORACI PEREIRA BRANDAO
ADVOGADO	:	MS008264 EDGAR CALIXTO PAZ e outro(a)
INTERESSADO	:	MARCOS ROBERTO PEREIRA
ADVOGADO	:	MS009174B ALBERTO GASPAS NETO e outro(a)
INTERESSADO	:	MARCILIO CESAR DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS002935 MARCILIO LINS e outro(a)
INTERESSADO	:	JACKSON RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	PRINCY CARLOS DE OLIVEIRA SALUSTIANO reu/ré preso(a)
	:	VALDECIR ALVES PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP267903 LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	WESLY JUNIOR PININGA reu/ré preso(a)
	:	LUCIVALDO FAUSTINO JUBRICA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011577 LUIS GUSTAVO DE ARRUDA MOLINA
INTERESSADO	:	DAILIN CUELLAR VACA
ADVOGADO	:	DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	LETICIA FERREIRA RIQUELME
ADVOGADO	:	MG074295B RODNEY DO NASCIMENTO
ABSOLVIDO(A)	:	JORGE LUIS DA SILVA
	:	JOSE CLOVIS DA SILVA
	:	JESSICA PESSOA

	:	STEPHANIE NAYARA DE OLIVEIRA MOREIRA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ALTAIR SHIGERU TOMA
	:	FLAVIA ANGELO DE OLIVEIRA
	:	JOAO ALEXANDRE DE OLIVEIRA PEREIRA
	:	JOCIMARA DE ARRUDA PINTO
	:	MISRAEL SOLETE DE FREITAS
	:	ROBSON TADEU DA SILVA
	:	RODRIGO DORNELLES DA SILVA
EXCLUIDO(A)	:	GLONDY CUELLAR ROCA (desmembramento)
	:	ALBERT FLORES CESARI (desmembramento)
No. ORIG.	:	00069202720114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. NÃO OBSERVÂNCIA. VOTO VENCEDOR. JUNTADA SUPERVENIENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA DEFESA REJEITADOS. INCIDENTE DE INTEGRAÇÃO DO JULGADO APRESENTADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PREJUDICADOS.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses legais, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, de modo que é suficiente, apenas, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. A juntada do voto vencido, ainda que provocada, é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal aos embargos de declaração opostos para esse fim específico.
3. Embargos de declaração opostos pela defesa rejeitados e aqueles apresentados pelo Ministério Público Federal prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa de **Leticia Ferreira Riquelme** e, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal, **julgar prejudicado** o exame dos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22214/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-37.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.003358-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	IRINEU ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00033583720124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-07.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000373-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AMARO JOAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286163 GUSTAVO ROSSI GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003730720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. TAC - TARIFA DE ABERTURA DE CRÉDITO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TABELA PRICE. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.
2. É possível a revisão do contrato de empréstimo, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas.
3. Quanto à tarifa de abertura de crédito a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 1255573/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/08/2013, DJe 24/10/2013, submetido ao procedimento repetitivo é no sentido de que: Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto. Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 565. **No caso dos autos**, verifico que o contrato foi celebrado em 16/04/2010, isto é, em data posterior à aludida resolução, logo a princípio é ilegal a cobrança da tarifa de abertura de crédito. Ocorre que a Cédula de Crédito Bancário de fls. 25/31 não previu a cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito em qualquer das suas cláusulas e não há prova de que a CEF tenha efetuado a cobrança desta tarifa.
4. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos

de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmaram-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 16/04/2010, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Logo, como no contrato de abertura de crédito rotativo de fl. 25/31 a taxa de juros anual (25,34% e custo efetivo anual de 28,76%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (1,90% ou custo efetivo mensal de 2,10%), houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**.

5. Inexiste qualquer ilegalidade na utilização do Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, previsto na cláusula que amortiza a dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros.

6. Quanto ao pleito de devolução em dobro dos valores indevidamente pagos, com fundamento no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor c.c artigo 940 do Código de Processo Civil, que correspondia ao artigo 1531 do Código Civil de 1916, observo que a Súmula 159 do E. Supremo Tribunal Federal condiciona a devolução à existência de má-fé do credor. No caso, não se verificou má-fé do credor, tampouco cobranças indevidas.

7. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 25/31, devidamente assinado pelas partes. Em suma, como o contrato foi celebrado em 16/04/2010, isto é, em data posterior à Resolução-CMN n. 3.518, a princípio é ilegal a cobrança da tarifa de abertura de crédito. Ocorre que a **Cédula de Crédito Bancário de fls. 25/31 não previu a cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito em qualquer das suas cláusulas e não há prova de que a CEF tenha efetuado a cobrança desta tarifa**. Admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 16/04/2010, isto é, em data posterior à edição da MP nº 1.963-17/2000. Logo, como no contrato de abertura de crédito rotativo de fl. 25/31 a taxa de juros anual (25,34% e custo efetivo anual de 28,76%) ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (1,90% ou custo efetivo mensal de 2,10%), houve pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**. **A utilização do Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price**, previsto na cláusula segunda do contrato, não é, por si só, ilegal e a parte autora não demonstrou que a CEF esteja aplicando-a de forma a ensejar amortização negativa. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser mantida.

8. Persiste a sucumbência da parte autora.

9. Recurso de apelação da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0242049-89.2005.4.03.6301/SP

	2005.63.01.242049-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	TEREZA DE PAULO
ADVOGADO	:	MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
	:	RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	02420498920054036301 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA- TRANSFERÊNCIA DE DOMÍNIO ÚTIL-

ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. As condições da ação (legitimidade de parte, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido) são requisitos que devem estar presentes na formação do processo, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.
2. Na hipótese dos autos, a matrícula do imóvel está registrada em nome de Agropecuária Santo Antônio de Categeró S/A (fls. 209/210), informação, inclusive, constante do banco de dados da Secretaria do Patrimônio da União (fl. 268).
3. Consta, ainda, do documento apresentado pela autora, que a mesma adquiriu a propriedade do imóvel por meio de instrumento de cessão parcial de contrato de compromisso de venda e compra firmada com a CIA PIRATININGA de EMPREENDIMENTOS, conforme fls. 172/175.
4. Ocorre que a CIA PIRATININGA de EMPREENDIMENTOS não tem competência para ceder imóvel que não lhe pertence.
5. A autora não é titular de relação sob o regime de ocupação com a União Federal, inviabilizando a possibilidade de ajuizamento desta ação, na medida em que não está legitimada a contestar judicialmente as taxas de ocupação lançadas em face da proprietária cujo nome consta do Registro Geral de Imóveis e da Secretaria do Patrimônio da União.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017376-18.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017376-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
	:	SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
PARTE RÊ	:	DOVILIO OMETTO
	:	NARCISO GOBBIN
	:	CODISTIL DO NORDESTE LTDA e outros(as)
	:	CODISMON METALURGICA LTDA
No. ORIG.	:	00069928520054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013044-08.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013044-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	MARA CRISTINA DE BRITO SILVA
ADVOGADO	:	MS015180 RODRIGO PRESA PAZ e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SPI63607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	AGAR COM/ IND/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00349760320074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO DE AGRAVO INTERNO. AGRAVO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental oposto como agravo interno, previsto no artigo 1.021, do novel Estatuto Processual Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015).
2. Depreende-se, pois, da exegese dos artigos 932, do atual Código de Processo Civil, c.c. o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedente. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil/73 c.c. o artigo 932, III, do atual *Codex*, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.
3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, pois o recurso não merece ser conhecido. Isso porque a decisão que indeferiu o desbloqueio até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, é aquela trasladada à fl. 331 dos autos originários (fl. 159 deste recurso), limitando-se, em petição dirigida ao juízo do feito, a pedir a reconsideração da decisão aqui referida. Portanto, o ato que se submete à revisão pela via do recurso de agravo de instrumento é aquele proferido em 26 de maio de 2015 (fl. 159) e não aquele proferido em 03 de junho de 2016 (fl. 170), em razão do pedido de reconsideração, tanto que, como tal, foi analisado pelo Magistrado, mantendo a decisão anteriormente proferida. Ademais, o pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição do recurso.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **receber o agravo regimental como agravo interno, negando-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012725-39.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.012725-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FAVO DE MEL REPRESENTACOES LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	MS008702 JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO e outro(a)
APELANTE	:	MARILDA BORGES DE CASTRO
ADVOGADO	:	MS008702 JOSE ROBERTO FERNANDES COELHO

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009346B RENATO CARVALHO BRANDAO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	MS007785 AOTORY DA SILVA SOUZA e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO PARA PESSOA JURÍDICA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ. **No caso dos autos**, da leitura dos contratos de empréstimo firmados entre as partes, nota-se que se trata de juros remuneratórios "pós-fixados". Em assim sendo, é evidente que não foi pré-fixada no contrato uma taxa (porcentagem) de juros mensal e/ou anual. Em se tratando de juros pós-fixados, exige-se apenas que o modo de cálculo da taxa de juros esteja previsto no contrato de maneira expressa e clara, possibilitando ao homem médio a aferição da taxa a partir dos critérios pactuados, por meio de simples cálculo aritmético. Conforme se depreende da cláusula 9ª dos contratos, os juros remuneratórios foram convencionados nos seguintes termos: "**1 - Nas operações pós-fixadas, os juros remuneratórios incidentes mensalmente sobre o saldo devedor, devidos a partir da data da contratação e até a integral liquidação da quantia mutuada, serão representados pela composição da Taxa Referencial - TR, divulgada pelo Banco Central, e, da Taxa de Rentabilidade de 2,50000% ao mês, obtendo-se a taxa final calculada de forma capitalizada, ou seja:** {Taxa final na forma unitária = [(1 + TR na forma unitária) x (1 + T. Rentabilidade na forma unitária)]}". Como se vê, está previsto no contrato o cálculo da taxa de juros remuneratórios, constando inclusive a equação que deve ser utilizada para tanto, de maneira que a cláusula nona atende às exigências de fixação expressa e clara dos juros. Portanto, não há qualquer ilegalidade na cobrança dos juros remuneratórios segundo o critério dos contratos.

2. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois os contratos foram celebrados em 10/08/2001, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. Logo, como a cláusula nona dos contratos de empréstimo prevê expressamente que os juros remuneratórios serão calculados

de forma capitalizada, houve pactuação expressa da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança.**

3. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. Registre-se ainda que a comissão de permanência, na fase de inadimplemento, somente é devida se devidamente pactuada. E é legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472. **No caso concreto**, o aludido encargo foi expressamente convencionado pelas partes conforme consta à fl. 95 e 108 (cláusula vigésima dos contratos). Todavia, conforme se depreende da leitura das cláusulas transcritas, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com (i) a taxa de rentabilidade de 10% ao mês; (ii) juros de mora de 1% ao mês; (iii) pena convencional de 2% (dois por cento) sobre o valor do débito, e; (iv) despesas judiciais e honorários advocatícios de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Assim sendo, tratando de ação revisional, deve ser afastada a incidência de todos os encargos indevidamente cumulados com a comissão de permanência nos contratos. Nessa esteira, **o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN**, afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo moratório, nos termos da Súmula 472 do STJ.

4. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 92/96 e 105/109, devidamente assinado pelas partes. Em suma, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação de 12% ao ano. Os juros remuneratórios devem ser pactuados de forma expressa e clara. A abusividade dos juros extorsivos somente resta configurada se demonstrado que a instituição financeira está praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado. E, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. No caso dos autos, os contratos de empréstimo previram expressamente que os juros remuneratórios seriam na modalidade "pós-fixada", assim como sua forma de cálculo, constando inclusive a equação que deve ser utilizada para tanto, de maneira que a cláusula nona atende às exigências de fixação expressa e clara dos juros. Portanto, **não há qualquer ilegalidade na cobrança dos juros remuneratórios segundo o critério dos contratos**. Admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois os contratos foram celebrados em 10/08/2001, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória. No caso dos autos, como a cláusula nona dos contratos de empréstimo prevê expressamente que os juros remuneratórios serão calculados de forma capitalizada, houve pactuação expressa da capitalização mensal dos juros remuneratórios, de modo que **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**. É lícita a cobrança da comissão de permanência, desde que expressamente pactuada, calculada pela CDI - Certificado de Depósito Interbancário, porém não é possível a sua cumulação com outros encargos. No caso, a comissão de permanência foi expressamente pactuada na vigésima, porém foi indevidamente cumulada com: (i) a taxa de rentabilidade de 10% ao mês; (ii) juros de mora de 1% ao mês; (iii) pena convencional de 2% (dois por cento) sobre o valor do débito, e; (iv) despesas judiciais e honorários advocatícios de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Assim sendo, **deve ser afastada a incidência dos encargos cumulados com a comissão de permanência**. Considerando que o MM. Magistrado *a quo* já determinou o afastamento dos encargos cumulados com a comissão de permanência, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser mantida.

5. Persiste a sucumbência recíproca.

6. Recurso de apelação da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-25.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.006331-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
---------	--------------------------------------

APELANTE	:	JOAO DAVID BICHUETTE PROMOCAO DE VENDAS -ME e outros(as)
	:	VILLIMPRESS IND/ E COM/ GRAFICOS LTDA
	:	JOAO DAVID BICHUETTE
	:	VILIBALDO FAUSTINO JUNIOR
	:	ROSANA COSTA FAUSTINO
ADVOGADO	:	SPI01514 PAULO DE TARSO CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS DE CRÉDITO ROTATIVO E DE CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MORA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Inicialmente, consigno que os contratos que se pretende revisar são os seguintes: a) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160**" (fls. 36/41), firmado em 12/03/2007; b) contrato de crédito rotativo denominado "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8**" (fls. 44/48), firmado em 14/03/2007; c) contrato de renegociação do débito decorrente do contrato nº 2947.704.0000038-54 denominado "**Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.000001-75**" (fls. 50/54), firmado em 22/12/2007.

2. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas, quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária a prova pericial contábil para o deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. Na hipótese, inexistente o alegado cerceamento de defesa, porquanto a parte recorrente confessa a existência da dívida, porém, de forma genérica e sem qualquer fundamentação, insurge-se contra os valores cobrados tão somente sob a alegação de onerosidade excessiva - deixando de questionar qualquer cláusula contratual que considere abusiva.

3. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

4. É possível a revisão dos contratos, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas. Todavia, cumpre ressaltar que, em relação ao contrato de confissão e renegociação de dívida (fls. 130/134), **não é possível aos autores discutir a dívida que fora por eles confessada**, sob pena de configuração de *venire contra factum proprium*, mas apenas os encargos que vierem a incidir sobre esta dívida (confessada), conforme previsto no "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações". Isto pois, com a **novação** da obrigação, desaparece a obrigação antiga, surgindo uma nova obrigação, de modo que as partes não podem mais discutir a dívida originária (e suas condições, cláusulas, encargos etc), **mas apenas a nova**.

5. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. Registre-se ainda que a comissão de permanência, na fase de inadimplemento, somente é devida se devidamente pactuada. E é legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472.

5.1. **No caso concreto**, da leitura dos contratos discutidos depreende-se que:

a) no "**Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160**" (fls. 36/41), firmado em 12/03/2007, a comissão de permanência foi convencionada na cláusula décima primeira (fl. 40), nos seguintes termos: "**CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à Comissão de Permanência, definida a cada solicitação de empréstimo, por meio do Borderô de Desconto, que é parte integrante e complementar deste contrato, calculada pela taxa mensal de: a) taxa de juros do(s) borderô(s) de Desconto, acrescida de 20% desta, calculada proporcionalmente aos dias de atraso, durante os primeiros 60 (sessenta dias de atraso) b) composta pelo índice utilizado para a atualização da poupança, acrescido da taxa de juros do(s) borderô(s) de Desconto, incidente sobre o débito já atualizado na forma da alínea "a", a partir de 61 (sessenta e um) dias de atraso**". Como se vê, a comissão de permanência foi pactuada, sem haver cumulação com a taxa de rentabilidade, que sequer foi estipulada no contrato, conforme se depreende da leitura da cláusula décima primeira. Portanto,

não houve a alegada cumulação ilegal nas cláusulas do contrato, tampouco há demonstração de que a CEF esteja efetuando a cobrança de qualquer valor a título de taxa de rentabilidade, razão pela qual não há razão para afastá-la.

b) na "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8**" (fls. 44/48), firmado em 14/03/2007, a comissão de permanência foi convencionada na cláusula décima (fl. 46), nos seguintes termos: "**CLÁUSULA DÉCIMA - No caso de impuntualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma desta Cédula ficará sujeito à cobrança de comissão de permanência, cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa do CDI - Certificado de Depósito Interfinanceiro, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de 10% (dez por cento) ao mês. Parágrafo Único - Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, sobre a obrigação vencida, mais a multa de mora de 2% sobre o valor da dívida**". Todavia, conforme se depreende da leitura da cláusula transcrita, o aludido encargo foi pactuado de forma **cumulada com: (i) a taxa de rentabilidade de 10% ao mês; (ii) os juros de mora de 1% ao mês e (iii) a multa de mora de 2% sobre o valor da dívida**. Todos estes encargos cumulados devem ser afastados, pois já se encontram embutidos na comissão de permanência e caracterizam cumulação de encargos da mesma espécie.

c) no "Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75" (fls. 50/54), firmado em 22/12/2007, a comissão de permanência foi convencionada na cláusula décima (fl. 46), nos seguintes termos: "**CLÁUSULA DÉCIMA - O inadimplemento das obrigações assumidas neste instrumento sujeitará o débito, apurado na forma deste contrato, à comissão de permanência, calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em Certificado de Depósito Interfinanceiros - CDI, verificados no período do inadimplemento, e da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês acrescido de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração**". Todavia, conforme se depreende da leitura da cláusula transcrita, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês e com juros de mora de 1% ao mês. Todos estes encargos cumulados devem ser afastados, pois já se encontram embutidos na comissão de permanência e caracterizam cumulação de encargos da mesma espécie.

Em suma, em todos os casos, o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", com os juros de mora ou com qualquer encargo moratório, nos termos da Súmula 472 do STJ.

6. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de **não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios**, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, **em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor**. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ.

6.1. **No caso dos autos**, da leitura dos contratos constata-se que:

a) o "Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160" (fls. 36/41), firmado em 12/03/2007, não definiu as taxas de juros remuneratórios a ser aplicada, remetendo a sua fixação aos "Borderôs" supostamente entregues aos autores no momento de cada desconto, os quais, no entanto, não foram juntados, o que impossibilita a aferição da taxa informada. Confira: "**CLÁUSULA QUINTA - Sobre o valor de cada operação serão cobrados Tarifa de Abertura de Crédito, Tarifas de Serviço, Juros Remuneratórios calculados às taxas de Desconto vigente para esta modalidade de crédito na data da entrega do(s) Borderô(s), incidentes sobre o valor de face de cada título e IOF, de acordo com a legislação em vigor. Parágrafo Primeiro - As taxas de juros remuneratórios do desconto e os encargos relativos ao IOF a serem aplicadas sobre os valores de cada liberação, serão aquelas vigentes na data da disponibilização do crédito e constarão do(s) Borderô(s) entregue(s) para a realização de cada operação de desconto do(s) cheque(s) pré-datado(s), cheque(s) eletrônico(s) pré-datado garantido(s) e/ou Duplicata(s)**". (fl. 38). Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), nos seguintes endereços eletrônicos: <http://www.bcb.gov.br/?ecoimpom> ou <http://www.bcb.gov.br/ftp/depec/NITJ201202.xls>.

b) a "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8**" (fls. 44/48), firmado em 14/03/2007, fixou a taxa de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula quinta, parágrafo segundo, nos seguintes termos: taxa mensal de 6,41% (fl. 45). Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais

valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.**

c) o "Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75" (fls. 50/54), firmado em 22/12/2007, fixou a taxa de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, na sua cláusula quinta, parágrafo segundo, nos seguintes termos: taxa mensal de 3,16% (fl. 51). Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança.

7. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça.

7.1. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois **todos os três contratos foram celebrados em datas posteriores à edição da aludida medida provisória** (12/03/2007, 14/03/2007 e 22/11/2007). Todavia, da leitura dos contratos verifica-se que:

a) o "**Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160**" (fls. 36/41), firmado em 12/03/2007, nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

b) a "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8**" (fls. 44/48), firmado em 14/03/2007, nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

c) o "Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75" (fls. 50/54), firmado em 22/12/2007, nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

8. Em se tratando de obrigação com termo certo e determinado, e com vencimento também previamente apurado, o termo inicial para incidência dos encargos de mora, deve ser a data estabelecida para vencimento da obrigação (de cada parcela). Isso porque estamos diante de uma obrigação na qual **a mora se opera "ex re"**, isto é, **advém do simples vencimento da prestação sem respectivo adimplemento**, dispensando, portanto, a notificação do devedor.

9. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 36/41, 44/48 e 50/54, devidamente assinado pelas partes. Em suma, em relação ao "**Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160**" (fls. 36/41), firmado em 12/03/2007, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado de juros remuneratórios, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), bem como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios. Em relação à "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8**" (fls. 44/48), firmado em 14/03/2007, devem ser afastados a taxa de rentabilidade de 10% ao mês, os juros de mora de 1% ao mês e a multa de mora de 2% sobre o valor da dívida, indevidamente cumulados com a comissão de permanência, bem como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios. Em relação ao "**Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75**" (fls. 50/54), firmado em 22/12/2007, devem ser afastados a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês e os juros de mora de 1% ao mês, indevidamente cumulados com a comissão de permanência, bem como deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

9. Por fim, persiste a sucumbência recíproca, eis que ambas as partes decaíram em parcelas significativas de suas pretensões.

10. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido, para reestabelecer a cobrança da comissão de permanência, porém sem haver cumulação com quaisquer outros encargos, de modo que, em relação à "**Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº**

2947.003.175-8", não haja cumulação com a taxa de rentabilidade de 10% ao mês, com os juros de mora de 1% ao mês e com a multa de mora de 2% sobre o valor da dívida, e, em relação ao "Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75", não haja cumulação com a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês e com os juros de mora de 1% ao mês. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido, para afastar a capitalização dos juros remuneratórios, em relação a três contratos discutidos, assim como para determinar a aplicação da taxa média de mercado de juros remuneratórios, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), apenas em relação ao "Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160" (fls. 36/41), nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da CEF** para reestabelecer a cobrança da comissão de permanência, porém sem haver cumulação com quaisquer outros encargos, de modo que, em relação à "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA nº 2947.003.175-8", não haja cumulação com a taxa de rentabilidade de 10% ao mês, com os juros de mora de 1% ao mês e com a multa de mora de 2% sobre o valor da dívida, e, em relação ao "Contrato de Créditos da Área Comercial Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº 24.2947.691.0000001-75", não haja cumulação com a taxa de rentabilidade de até 10% ao mês e com os juros de mora de 1% ao mês, **e dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora** para afastar a capitalização dos juros remuneratórios, em relação a três contratos discutidos, assim como para determinar a aplicação da taxa média de mercado de juros remuneratórios, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (março de 2007), apenas em relação ao "Contrato de Limite de Crédito para as Operações de Desconto nº 041.000001160" (fls. 36/41), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-03.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.002972-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EMPRESA DE PESCA TRIMAR LTDA
ADVOGADO	:	SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1133696, ao apreciar a matéria, reconheceu que os créditos cobrados não possuem natureza tributária, não se submetendo às disposições do Código Tributário Nacional, sendo que até a vigência da Lei 9.636/98, a cobrança da taxa de ocupação dos terrenos de marinha estava sujeita apenas ao prazo quinquenal, em face da ausência de previsão normativa específica, conforme norma prevista no Decreto-lei nº 20.910/32.
2. Com o advento do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, instituiu-se um prazo específico para a cobrança de taxa de ocupação de terreno de marinha, também de 5 (cinco) anos.
3. Posteriormente, a Lei 9.821/99 alterou a redação do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, de modo que a taxa de ocupação passou a sujeitar-se ao prazo decadencial de cinco anos para a sua constituição, mediante lançamento, mantido o prazo prescricional quinquenal para a cobrança do crédito.
4. E, na hipótese dos autos, os débitos referem-se à taxa de ocupação referentes aos exercícios de 1989 a 2001, sendo que foram constituídos em maio de 2003 (fl. 58).
5. No tocante aos exercícios de 1989 a 1998, observo que não há prova do ajuizamento da execução fiscal antes do decurso de prazo prescricional quinquenal, razão pela qual estão todos prescritos quanto aos períodos aqui referidos, sendo oportuno lembrar que, nesse período, a taxa de ocupação não se submetia a prazo decadencial.
6. Portanto, mantenho a extinção dos débitos em relação aos exercícios de 1989 a 1997, mas por outro fundamento.
7. Quanto aos valores referentes aos anos de 1999 a 2001 sujeitam-se a prazo decadencial de cinco anos, sendo que, no caso, os

débitos foram constituídos dentro do prazo de cinco anos (06.05.2003), não havendo que se falar em decadência.

8. Apelação da União Federal e Remessa oficial improvidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, mas por outro fundamento, para declarar a prescrição no tocante ao período de 1998, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial. Mantenho no mais, a extinção dos débitos em relação aos exercícios de 1989 a 1997, mas por outro fundamento (prescrição), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006145-97.2002.4.03.6106/SP

	2002.61.06.006145-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PASCOAL NORBERTO DABRUZZO e outro(a)
	:	DIRCE SILVA DABRUZZO
ADVOGADO	:	SP100882 CARLOS ALBERTO REDIGOLO NOVAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061459720024036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS DE CRÉDITO ROTATIVO E DE EMPRÉSTIMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TARIFAS. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inicialmente, consigno que os contratos que se pretende revisar são os seguintes: a) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fl. 65), firmado em 12/04/1999, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 66/68); b) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Cheque Azul**" (fls. 69/72), firmado em 17/05/1999; c) contrato de empréstimo denominado "**Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados**" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002; d) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 78), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 79/81). Ressalto ainda que o "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 78), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 79/81) é objeto da ação monitória nº 2003.61.06.012803-5, ao passo que o "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fl. 65), firmado em 12/04/1999, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 66/68) é objeto da ação monitória nº 2004.61.06.000549-5, ambas em apenso. É por esta razão que será feito julgamento em conjunto desta ação ordinária com as duas monitórias mencionadas.

2. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

3. É possível a revisão dos contratos de abertura de crédito rotativo e de empréstimos, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas e que este não tenha sido novado por meio da celebração do contrato de confissão de débito - pois, com a novação da obrigação, desaparece a obrigação antiga, surgindo uma nova obrigação, de modo que as partes não podem mais discutir a dívida originária (e suas condições, cláusulas, encargos etc), mas apenas a nova.

4. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a

estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de **não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios**, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, **em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor**. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ.

4.1. **No caso dos autos**, da leitura dos contratos constata-se que:

- a) o contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fl. 65), firmado em 12/04/1999, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 66/68), fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, no item "Dados do Contrato", nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 8,2% e (ii) taxa anual de 157,47%. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança**.
- b) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Cheque Azul**" (fls. 69/72), firmado em 17/05/1999, estipulou, de forma expressa e clara, em sua cláusula primeira, a taxa mensal dos juros remuneratórios em "9,00% ao mês". Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte embargante não demonstrou que tal valor seja superior à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança**.
- c) contrato de empréstimo denominado "**Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados**" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002, estipulou, de forma expressa e clara, em sua cláusula primeira, a taxa mensal dos juros remuneratórios em "4,2% ao mês". Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte embargante não demonstrou que tal valor seja superior à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança**.
- d) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 78), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 79/81), **não definiu as taxas de juros remuneratórios a ser aplicada**, remetendo a fixação às Cláusulas Gerais, as quais também não a fixaram. Confira: "**CLÁUSULA QUARTA - Sobre o valor de cada operação incidirão juros praticados pela CAIXA, IOF e tarifa de contratação, devidos a partir da data do empréstimo, os quais serão informados ao(s) DEVEDOR(S) através do Comprovante de Transação CDC disponibilizado pelo meio eletrônico que utilizar, e também via extrato mensal que será encaminhado ao endereço de correspondência constante nos dados cadastrais conta**". Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado** praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002), nos seguintes endereços eletrônicos: <http://www.bcb.gov.br/?ecoimpom> ou <http://www.bcb.gov.br/ftp/depec/NITJ201202.xls>.

5. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça.

5.1. **No caso dos autos**, da leitura dos contratos verifica-se que:

- a) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fl. 65), firmado em 12/04/1999, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 66/68): **não se admite a capitalização** mensal dos juros remuneratórios, pois o contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente foi celebrado em data anterior à edição da aludida medida provisória.
- b) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Cheque Azul**" (fls. 69/72), firmado em 17/05/1999: **não se admite a capitalização** mensal dos juros remuneratórios, pois o contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente foi celebrado em data anterior à edição da aludida medida provisória.
- c) contrato de empréstimo denominado "**Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados**" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002: nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização

dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

d) contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 78), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 79/81): nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, **é ilegal a sua cobrança.**

6. Em primeiro, cumpre ressaltar que o pedido de afastamento de tarifas não fora formulado na inicial, tendo sido suscitada esta questão somente durante a instrução, na formulação dos quesitos. Em segundo, verifica-se que a apelante impugna uma série de "siglas" constantes em extratos bancários da conta, sem indicar a qual tarifa cada uma delas se refere, tampouco em quais momentos teriam ocorrido estas cobranças, a saber: "*CROT, ABERT CROT, PRORR CROT, RENOV CROT, EXTR OL, ACAT, DEVOL, TR TALÃO, TAR EXCESS e DEB CES TA*". Pois bem. Em relação à tarifa "DEB CESTA", a parte apelante sequer possui interesse recursal, eis que o MM. Magistrado *a quo* já afastou a sua cobrança. Já no tocante às demais tarifas, a sentença concluiu pela existência de previsão contratual das tarifas. A apelante não impugnou especificamente os fundamentos da sentença e da leitura dos contratos verifica-se que: (i) as tarifas de abertura, de renovação, de prorrogação e de manutenção de crédito rotativo (CROT, ABERT CROT, PRORR CROT e RENOV CROT) foram previstas na cláusula segunda, parágrafo terceiro, do Contrato de Crédito Rotativo (fl. 66) e cláusula segunda, caput e parágrafo primeiro, do Contrato de Cheque Azul (fl. 69); (ii) as tarifas de acatamento, de devolução de cheques e de emissão de talão de cheques (ACAT, DEVOL e TAR TALÃO) foram previstas nas cláusulas oitava, parágrafo quinto, e nona, parágrafo único, do Contrato de Crédito Rotativo (fl. 67) e cláusulas oitava, parágrafo quarto, e nona, parágrafo único, do Contrato de Cheque Azul (fl. 70); (iii) a tarifa de excesso sobre o limite contratado (TAR EXCESS) foi prevista na cláusula décima, parágrafo único, do Contrato de Crédito Rotativo (fl. 67) e cláusulas décima, parágrafo único, do Contrato de Cheque Azul (fl. 70); (iv) a tarifa de emissão de extrato (EXTR OL) foi prevista na cláusula segunda, parágrafo quarto, do Contrato de Crédito Rotativo (fl. 66) e cláusula segunda, parágrafo segundo, do Contrato de Cheque Azul (fl. 69).

Assim, não há qualquer ilegalidade na cobrança destas tarifas.

7. Verificadas ilegalidades, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora já tenha pagado a título de encargos ilegais.

8. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias dos contratos às fls. 65/81, devidamente assinados pelas partes. Em suma, em relação ao "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fl. 65), firmado em 12/04/1999, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 66/68), deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios. Considerando que o MM. Magistrado *a quo* já determinou a exclusão da capitalização dos juros remuneratórios, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Em relação ao "**Contrato de Cheque Azul**" (fls. 69/72), firmado em 17/05/1999, deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios. Considerando que o MM. Magistrado *a quo* já determinou a exclusão da capitalização dos juros remuneratórios, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Em relação ao "**Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados**" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002, **deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios.** Em relação ao "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 78), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 79/81), **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros**, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e **deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios.**

9. Por fim, com relação ao ônus sucumbencial, verifico que persiste a sucumbência recíproca, eis que ambas as partes decaíram em parcelas significativas de suas pretensões.

10. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido, apenas para (i) em relação ao "Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002, deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, e; (ii) em relação ao "Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF" (fl. 78/81), firmado em 20/02/2002, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, nos termos do voto..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, apenas para (i) em relação ao "Contrato de Empréstimo Especial aos Aposentados" (fls. 74/77), firmado em 10/04/2002, deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, e; (ii) em relação ao "Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF" (fl. 78/81), firmado em 20/02/2002, deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e deve ser afastada a capitalização dos juros remuneratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012803-06.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.012803-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PASCHOAL NORBERTO DABRUZZO e outro(a)
	:	DIRCE SILVA DABRUZZO
ADVOGADO	:	SP100882 CARLOS ALBERTO REDIGOLO NOVAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124365 ALEXANDRE DO AMARAL VILLANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00128030620034036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inicialmente, consigno que o "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 07), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 08/10) é objeto da ação revisional nº 2002.61.06.006145-3, em apenso. É por esta razão que será feito julgamento em conjunto desta ação monitória com a revisional.

2. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

3. É possível a revisão do contrato de abertura de crédito rotativo, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas.

4. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente estaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de **não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios**, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, **em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor**. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ. **No caso dos autos**, contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 07), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 08/10), **não definiu as taxas de juros remuneratórios a ser aplicada**, remetendo a fixação às Cláusulas Gerais, as quais também não a fixaram. Assim, nos moldes da jurisprudência do STJ, **deve ser aplicada ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros remuneratórios**, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002), nos seguintes endereços eletrônicos: <http://www.bcb.gov.br/?ecoimpom> ou <http://www.bcb.gov.br/ftp/depec/NITJ201202.xls>.

5. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o

entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que pactuada, pois o contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente foi celebrado em data posterior à edição da aludida medida provisória. Todavia, da leitura do contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Adesão ao Crédito Direto CAIXA - PF**" (fl. 07), firmado em 20/02/2002, acompanhado de suas cláusulas gerais (fls. 08/10), verifica-se que nenhuma de suas cláusulas previu, expressamente, a capitalização dos juros remuneratórios, tampouco consta no contrato que a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal, de modo que não é possível presumir a pactuação da capitalização, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Em assim sendo, **inexistindo comprovação de que houve pactuação da capitalização dos juros remuneratórios, é ilegal a sua cobrança.**

6. Verificadas ilegalidades, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora já tenha pagado a título de encargos ilegais.

7. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 07/10, devidamente assinado pelas partes. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para (i) determinar a aplicação ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e (ii) afastar a capitalização dos juros remuneratórios.

8. Por fim, verifico que houve sucumbência recíproca, eis que ambas as partes decaíram em parcelas significativas de suas pretensões. A parte ré-embargante não obteve êxito em extinguir a ação monitória, mas logrou afastar dois dos três encargos impugnados nos embargos monitórios (fls. 31/51). E, tratando-se de sucumbência recíproca, determino o rateio das custas e despesas processuais e a cada parte arcar com os honorários advocatícios de seu patrono.

9. Recurso de apelação da parte ré-embargante parcialmente provido, apenas para (i) determinar a aplicação ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e (ii) afastar a capitalização dos juros remuneratórios, bem como para determinar o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do voto..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte ré-embargante**, apenas para (i) determinar a aplicação ao contrato objeto da presente ação a taxa média de mercado dos juros, praticada nas operações da mesma espécie, divulgada pelo Banco Central - Bacen, para o mês da contratação (fevereiro/2002) e (ii) afastar a capitalização dos juros remuneratórios, bem como para determinar o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000549-64.2004.4.03.6106/SP

	2004.61.06.000549-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PASCOAL NORBERTO DABRUZZO
ADVOGADO	:	SP100882 CARLOS ALBERTO REDIGOLO NOVAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124365 ALEXANDRE DO AMARAL VILLANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00005496420044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REVISÃO DO CONTRATO. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Inicialmente, consigno que o "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fls. 07/09), firmado em 12/04/1999 é objeto da ação revisional nº 2002.61.06.006145-3, em apenso. É por esta razão que será feito julgamento em conjunto desta ação monitória com a revisional.

2. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor,

não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

3. É possível a revisão do contrato de abertura de crédito rotativo, desde que a apelante aponte concretamente alguma ilegalidade em suas cláusulas.

4. No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596. Insta salientar que a parte ré, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648. Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou a questão da ausência de fixação da taxa de juros remuneratórios, consolidando as teses a seguir. Em primeiro, fixou o entendimento de que é inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários. Em segundo, firmou o entendimento no sentido de **não ser possível aplicar o limite constitucional de 12% ao ano como parâmetro para os juros remuneratórios**, quando o contrato não prevê o seu percentual. Em terceiro, concluiu que, **em se tratando de contratos bancários, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor**. Este entendimento restou consagrado no julgamento do REsp 1112879/PR, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, assim como na Súmula nº 530 do STJ. **No caso dos autos**, o contrato de crédito rotativo denominado "**Contrato de Crédito Rotativo**" (fls. 07/09), firmado em 12/04/1999, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, no item "Dados do Contrato", nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 8,2% e (ii) taxa anual de 157,47%, conforme se depreende do documento de fl. 65 dos autos da ação revisional em apenso. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança**.

5. Verificadas ilegalidades, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora já tenha pago a título de encargos ilegais.

6. **No caso dos autos**, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 07/09 destes autos e fls. 65/68 dos autos da revisional em apenso, devidamente assinado pelas partes. Em suma, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação de 12% ao ano. Os juros remuneratórios devem ser pactuados de forma expressa e clara. A abusividade dos juros extorsivos somente resta configurada se demonstrado que a instituição financeira está praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado. E, quando não for possível aferir a taxa de juros efetivamente contratada, seja por ausência de pactuação expressa no contrato, seja pela ausência de juntado do próprio contrato, deve ser aplicada a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada pela instituição financeira for mais vantajosa para o devedor. No caso dos autos, o contrato de crédito rotativo denominado "Contrato de Crédito Rotativo" (fls. 07/09), firmado em 12/04/1999, fixou as taxas de juros remuneratórios, de forma expressa e clara, no item "Dados do Contrato", nos seguintes termos: (i) taxa mensal de 8,2% e (ii) taxa anual de 157,47%, conforme se depreende do documento de fl. 65 dos autos da ação revisional em apenso. Desse modo, considerando que a taxa/percentual foi expressamente pactuada e a parte autora não demonstrou que tais valores sejam superiores à média praticada pelo mercado, **não há qualquer ilegalidade/abusividade na sua cobrança**. Considerando que o MM. Magistrado *a quo* manteve a cobrança dos juros remuneratórios pactuados, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Verificadas ilegalidades, impõe-se que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora já tenha pago a título de encargos ilegais. Considerando que o MM. Magistrado *a quo* já determinou que a CEF recalcule o saldo devedor, afastadas as ilegalidades reconhecidas na sentença, nada há de ser reformado quanto a tal tópico. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser integralmente mantida.

7. Persiste a sucumbência recíproca.

8. Recurso de apelação da parte ré-embargante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação da parte ré-embargante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
APELADO(A)	:	JULIO CESAR SCHMIDT JUNIOR
ADVOGADO	:	SP131208 MAURICIO TASSINARI FARAGONE e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NA MODALIDADE ADEQUAÇÃO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Não merece prosperar a preliminar de julgamento *extra petita*, pois as condições da ação constituem questões de ordem pública que podem ser apreciadas de ofício pelo Magistrado a qualquer momento e grau de jurisdição. A discussão acerca do preenchimento dos requisitos da ação executiva diz respeito a verificação da existência de interesse processual, na modalidade adequação, uma das três condições da ação exigidas pelo Código de Processo Civil/73. Em outras palavras, verifica-se se a parte exequente ajuizou a ação adequada à busca da sua pretensão. Inexistindo título executivo extrajudicial, por ausência de seus requisitos, a ação executiva não é adequada à pretensão do autor de obter a satisfação do seu crédito (inadequação da via eleita).

2. Consoante art. 586, caput, do Código de Processo Civil/73, fundar-se-á sempre em **título líquido, certo e exigível**. E, nos termos do art. 585, II, do Código de Processo Civil/73, para o instrumento particular possuir eficácia executiva é exigida a assinatura do pelo devedor e de por duas testemunhas, assim como que nele conste a obrigação de pagar **quantia determinada**. Neste ponto, é de se ressaltar que, no caso de concessão de crédito rotativo, o valor constante no contrato corresponde ao valor que foi colocado à disposição do mutuário, porém não há como se aferir do contrato o valor que foi efetivamente utilizado por ele. É diferente do caso de contrato de empréstimo, em que o valor constante no contrato é exatamente o valor entregue ao mutuário, razão pela qual o contrato já apresenta, por si só, liquidez. Foi por esta razão que o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula nº 233 e consolidou o entendimento há muito adotado pelos Tribunais no sentido de que **"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo"**. O mesmo ocorre com a nota promissória decorrente do contrato de crédito rotativo, que, nos termos da súmula nº 258 do Superior Tribunal de Justiça, **"A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou"**.

3. **No caso dos autos**, a exequente ajuizou a execução de título extrajudicial nº 97.0024216-1, em apenso, com base (i) no Contrato de Crédito Rotativo para pessoa jurídica, intitulado "CHEQUE AZUL EMPRESARIAL", firmado entre as partes em 11/09/1996 (fls. 14/19 dos autos da execução), e; (ii) na Nota Promissória vinculada ao mencionado contrato (fl. 20 dos autos da execução). Conforme consta em sua cláusula primeira, o referido contrato prevê a concessão, pela instituição financeira, de crédito rotativo no limite de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais). Assim, a exequente disponibilizou um limite de crédito na conta corrente da empresa executada CARGO ENGENHARIA DE AR CONDICIONADO LTDA. para possibilitar **tanto o pagamento de cheques apresentados com insuficiência de fundos como qualquer valor que a executada tenha autorizado a ser debitado na conta corrente nº 00000030-1**, mantida junto à agência da CEF. Assim, é certo que o contrato que instruiu a execução embargada é um contrato de crédito rotativo vinculado à conta corrente. Também é evidente a ausência de liquidez do contrato, porquanto dele não é possível se depreender o valor que foi efetivamente utilizado pelo mutuário. Vale dizer, o contrato não especifica o valor exato do débito.

4. Assim, deve ser mantida a extinção da execução de título extrajudicial nº 97.0024216-1, em relação a todos os executados, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, por ausência de interesse processual na modalidade adequação.

5. Com efeito, os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil de 1973. Assim, nos casos de extinção do feito, sem resolução do mérito, há que se observar, na fixação dos honorários, o princípio da **causalidade**, segundo o qual responde pelas despesas decorrentes do processo aquele que deu causa à sua instauração.

6. **Na hipótese dos autos**, foi a parte exequente quem deu causa à extinção do feito, por ausência de condições da ação, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil de 1973, ao ajuizar ação inadequada a satisfação da sua pretensão. Logo, cabe a ela arcar com os honorários advocatícios. Apenas para que não se alegue omissão, consigno ser irrelevante o fato da execução de título extrajudicial ter sido ajuizada antes da edição das súmulas nºs 233 e 258 do Superior Tribunal de Justiça. Isso porque sempre existiu o requisito da liquidez para ajuizamento da ação executiva, conforme se depreende do art. 586 do Código de Processo Civil de 1973. As súmulas não inovaram no ordenamento, criando um novo requisito - até porque não poderiam fazê-lo -, apenas consolidaram uma orientação interpretativa. Foi a exequente quem ajuizou a ação executiva, sem se atentar para os seus requisitos legais, ensejando a sua extinção.

7. No que diz respeito ao valor dos honorários advocatícios, verifico que, em se tratando de embargos à execução, não há condenação propriamente dita, por se tratar de demanda desconstitutiva. Assim, a regra aplicável é a do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil e, no arbitramento, não está adstrito o Magistrado à expressão econômica da controvérsia ou ao valor da causa - ao contrário, sua apreciação será fruto de juízo de equidade. Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo-os em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

8. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido apenas para reduzir a condenação da CEF ao pagamento de honorários

advocatícios para o patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da CEF** apenas para reduzir a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios para o patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008774-23.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.008774-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS RODRIGUES LIMA
INTERESSADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	PAULO TAUBEMBLATT e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00087742320064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. APELAÇÃO ADESIVA DO RÉU- EMBARGANTE APRECIADA. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Reconheço haver omissão no v. acórdão com relação ao recurso adesivo de fl. 263. Passo à apreciação do mérito deste recurso.
2. Em suas razões de apelação, sustenta Caixa Econômica Federal - CEF que não cabe condenação em honorários, porque é indevida em razão da simetria na aplicação do art. 18 da LACP, conforme, aliás, é o entendimento pacificado pelo STJ.
3. Em suas razões de apelação, sustenta Caixa Econômica Federal - CEF que o alcance territorial deve ficar restrito à Subseção Judiciária de São Paulo.
4. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
5. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
6. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
7. Embargos de declaração da CEF providos para afastar a condenação em honorários e para restringir o alcance territorial dos efeitos da sentença à Subseção Judiciária de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para afastar a condenação em honorários advocatícios e para restringir o alcance territorial dos efeitos da sentença à Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002163-83.2004.4.03.6113/SP

	2004.61.13.002163-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PAULO CESAR TELES DA SILVA -ME e outros(as)
	:	PAULO CESAR TELES DA SILVA
	:	ROSILENE DA SILVA TELES
ADVOGADO	:	SP114181 EDILSON DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP088310 WILSON CARLOS GUIMARAES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PARA PESSOA JURÍDICA. JULGAMENTO *CITRA PETITA*. CONFIGURAÇÃO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DO MÉRITO. CAUSA MADURA. PROVA DA INADIMPLÊNCIA. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. ART. 585, II, DO CPC/73. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO DA EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PREJUDICADA.

1. Inicialmente, verifico que a sentença incorreu em julgamento *citra petita*, pois analisou tão somente o pedido de liberação do bem penhorado, sob o argumento de impenhorabilidade de bem de família, deixando de apreciar os pedidos, formulados na inicial dos presentes embargos, no sentido de reconhecimento de nulidade do título executivo ou de excesso de execução, em decorrência de cláusulas abusivas constantes no "Contrato de Empréstimo/Financiamento à Pessoa Jurídica".
2. Aplicável ao caso *sub judice* o disposto no art. 1.013, §3º, III, do CPC, porquanto a causa se encontra madura para julgamento.
3. Sustenta a parte embargante que a exequente não instruiu a inicial com prova do inadimplemento, conforme exigido pelo art. 614, III, do CPC. Ocorre que tal dispositivo não é aplicável ao caso dos autos, porquanto se refere às obrigações sujeitas a termo ou a condição, hipóteses em que o credor deve demonstrar a ocorrência do termo ou condição que o autoriza a exigir a obrigação. Diferentemente, o caso dos autos é relativo à cobrança de empréstimo (contrato de mútuo), razão pela qual a juntada do contrato (fls. 08/12 dos autos da execução ou 34/39 destes autos), discriminativo do débito (fls. 13/14 dos autos da execução) e planilha de evolução do débito (fls. 15/16 dos autos da execução), indicando que o inadimplemento iniciou-se em 30/04/2001, é suficiente para demonstrar a inadimplência da parte embargante. Ademais, a parte embargante não juntou qualquer documento que evidencie a inexistência de inadimplemento.
4. Depreende-se dos autos que o título executivo extrajudicial que fundamenta a execução embargada é o Contrato de Empréstimo de fls. 34/39 destes autos (fls. 08/12 dos autos da execução), firmado em 14/12/2000, por meio do qual a CEF concedeu um empréstimo no valor de R\$ 4.350,00 a empresa executada. Com efeito, o instrumento de **empréstimo** é líquido por si só, pois nele consta o valor exato que foi efetivamente entregue ao mutuário e por ele utilizado. É por esta razão, que em se tratando de contratos de empréstimo - ou cédula de crédito bancário decorrente de empréstimo -, é desnecessária a juntada dos extratos bancários referentes à conta corrente em que o valor emprestado foi creditado. Nos termos do art. 585, II, do Código de Processo Civil/73, era exigido tão somente que o instrumento particular fosse **assinado pelo devedor e subscrito por duas testemunhas**, assim como que nele conste a obrigação de pagar quantia determinada. No caso dos autos, depreende dos autos da execução, em apenso, que a CEF instruiu a inicial com: **(i) contrato de empréstimo (fls. 08/12 dos autos da execução ou 34/39 destes autos); (ii) discriminativo do débito (fls. 13/14 dos autos da execução), e; (iii) planilha de evolução do débito (fls. 15/16 dos autos da execução)**. Desse modo, os documentos que instruíram a inicial são suficientes para demonstrar a liquidez do Contrato de Empréstimo, porquanto demonstram a obrigação de pagar quantia determinada, cumprindo as exigências do art. 585, II, do Código de Processo Civil/73. Presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez do título executivo extrajudicial, a ação executiva se apresenta como o instrumento processual adequado e necessário para a satisfação do crédito da apelante.
5. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.
6. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas, quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária a prova pericial contábil para o deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. Na hipótese, inexistente o alegado cerceamento de defesa, porquanto a parte recorrente confessa a existência da dívida, porém, de forma genérica e sem qualquer fundamentação, insurge-se contra os valores cobrados tão somente sob a alegação de onerosidade excessiva - deixando de questionar qualquer cláusula contratual que considere abusiva.
7. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde

que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo, 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). Conquanto recentemente o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.388.972/SC, também sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tenha firmado a tese de que: "A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação", persiste a restrição temporal firmada no julgamento do REsp nº 973.827/RS e na Súmula nº 539 do STJ no sentido de somente ser permitida a capitalização de juros nos contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001). A meu ver, a nova tese apenas reforça o entendimento que já existia em relação à necessidade de pactuação expressa. É importante destacar ainda que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 973.827, cuja ementa encontra-se supra transcrita, consolidou que a pactuação da capitalização dos juros tem que ser realizada de forma expressa e clara, bem como que basta a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal para que seja lícita a cobrança da capitalização. Neste sentido, confirmam-se as súmulas nºs 539 e 541 do Superior Tribunal de Justiça. **No caso dos autos**, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, desde que expressamente pactuados (ou, nos termos da tese firmada pelo STJ, conste no contrato que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal), pois o contrato foi celebrado em 14/11/2000, isto é, em data posterior à edição da aludida medida provisória (31/03/2000). E a cláusula 9.2 do contrato de empréstimo de fl. 34/39 prevê expressamente que os juros remuneratórios serão calculados de forma capitalizada. Logo, como houve pactuação expressa da capitalização mensal dos juros remuneratórios, **não há qualquer ilegalidade na sua cobrança**.

8. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. Registre-se ainda que a comissão de permanência, na fase de inadimplemento, somente é devida se devidamente pactuada. E é legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472. **No caso concreto**, o aludido encargo foi expressamente convencionado pelas partes conforme consta à fl. 38 (cláusula vigésima do contrato descrito na inicial). Todavia, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com (i) a taxa de rentabilidade de 10%, e; (ii) juros de mora de 1% ao mês. Assim sendo, a princípio **deve ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade de 10% e dos juros de mora de 1% ao mês**, pois tais encargos encontram-se embutidos na comissão de permanência e é abusiva a cumulação de encargos da mesma espécie. Ocorre que, depreende-se do discriminativo do débito de fl. 13 dos autos da execução é possível concluir que, a despeito da previsão contratual, a CEF não está efetuando a cobrança dos juros de mora de 1%. E, no caso, não é possível revisar em abstrato a legalidade de cláusulas contratuais que estipulam encargos, cuja cobrança não esteja sendo realizada pelo credor, pois os embargos à execução se prestam a afastar a própria cobrança, seja em sua totalidade, extinguindo a cobrança, seja parcialmente, encontrando o valor correto do débito. Daí decorre que, se um determinado encargo previsto no contrato, de forma ilegal ou abusiva, não está sendo lhe cobrado pelo credor, por meio da ação executiva, o embargante não tem interesse para discutir a legalidade deste encargo - até porque não faz sentido algum pretender afastar a cobrança de algo que não está sendo cobrado. E não se diga que o devedor não dispunha de outro meio para revisar as cláusulas abusivas previstas no contrato, que não estão sendo cobradas, porque, para tanto, há a ação ordinária chamada de "revisional". Nessa esteira, **o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a rentabilidade de 10% ao mês**, nos termos da Súmula 472 do STJ.

9. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, de forma cumulada com a comissão de permanência. Consigno ainda que eventuais ilegalidades verificadas no contrato não ensejam a nulidade total deste. Impõe-se, em verdade, que a CEF proceda ao recálculo do valor devido de acordo com os critérios ora estabelecidos, abatendo-se dele os valores que a autora tenha pagado a título de encargos ilegais.

10. Por fim, com relação ao ônus sucumbencial, verifico que houve sucumbência recíproca, eis que ambas as partes decaíram em parcelas significativas de suas pretensões, razão pela qual determino às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios.

11. Em decorrência, dou por prejudicado o recurso de apelação da CEF.

12. Recurso de apelação da parte embargante parcialmente provido, para reconhecer que a sentença incorreu em julgamento *citra petita* e, com fulcro no art. 1.013, §3º, III, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido a fim de afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, assim como de determinar às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios. Recurso de apelação da CEF prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte embargante**, para reconhecer que a sentença incorreu em julgamento *citra petita* e, com fulcro no art. 1.013, §3º, III, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido a fim de afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de 10% ao mês, assim como de determinar às partes o rateio das custas processuais e a compensação dos honorários advocatícios, **restando prejudicado o recurso de apelação da CEF**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0905178-25.1996.4.03.6110/SP

	97.03.034748-7/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO
APELADO(A)	:	ANTONIO PAULO DE LIMA e outros(as)
	:	ANTONIO TEIXEIRA GONCALVES
	:	AVELINO RIBEIRO DE ALMEIDA
	:	GETULIO FERRAZ
	:	JOSE RODRIGUES
	:	MANOEL NUNES
	:	MARIA JOSE SOARES DA SILVA
	:	MATEUS FERRAZ
	:	ROSA DE LIMA LEAL DA HORA MOREIRA
	:	SIDNEY RAMOS
ADVOGADO	:	SP080253 IVAN LUIZ PAES
No. ORIG.	:	96.09.05178-2 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXECUÇÃO - TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRESCRIÇÃO - COISA JULGADA - MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.226/2001. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. *In casu*, verifica-se que o título executivo judicial condenou a CEF a corrigir os saldos das contas vinculadas do FGTS dos autores nos meses de janeiro/1989 e abril/1990, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.
2. Iniciada a execução, a CEF informou acerca do creditamento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes nos saldos mantidos nas contas fundiárias dos exequentes Antônio Paulo de Lima, Antônio Teixeira Gonçalves, Avelino Ribeiro de Almeida, José Rodrigues, Manoel Nunes, Mateus Ferraz, Rosa de Lima Leal da Hora Moreira e Sidney Ramos, assim como as adesões firmadas por Getúlio Ferraz e Maria José Soares da Silva, nos termos prescritos na Lei Complementar n.º 110/01, juntando aos autos a documentação comprovatória (fls.571 e 641/643).
3. Às fls. 481/842, sobreveio sentença, extinguindo a execução quanto ao crédito devido à parte exequente.
4. De início, afásto a preliminar de coisa julgada suscitada pela executada, conquanto a sentença que transitou em julgado em 21/10/2003 (fl.498) diz respeito aos créditos devidos aos autores a título de diferença de correção monetária, não à verba sucumbencial, objeto de impugnação do recurso de apelação.
5. Quanto à prescrição da ação relativa à cobrança dos honorários advocatícios, prescreve o artigo 25, II, da Lei n. 8.960/1994, *in verbis*: "*Art. 25. Prescreve em cinco anos a ação de cobrança de honorários de advogado, contado o prazo: (...) II - do trânsito em julgado da decisão que os fixar*". Assim, tratando o presente caso de título, cuja execução demanda prévia liquidação, tem-se que o termo *a quo* da prescrição somente tem início com o trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, que no caso em tela somente ocorreu com a manifestação de concordância dos autores ao montante apresentado pela executada (27/01/2003 - fls. 472/473).
6. Uma vez requerida a citação da executada para efetuar o pagamento do saldo remanescente da verba sucumbencial em 22/07/2005, ou seja, no prazo quinquenal, é possível concluir que não está prescrita a pretensão do patrono dos exequentes.
7. Por fim, quanto à questão de mérito, verifica-se que os exequentes Getúlio Ferraz e Maria José Soares da Silva firmaram os acordos prescritos nos termos na LC n. 110/01, respectivamente, em 29/04/2002 e 30/11/2001 (fls.464 e 469). Por outro lado, a decisão judicial que fixou os honorários advocatícios transitou em julgado em 28/08/2001 (fl.313). Logo, em se tratando de decisão transitada em julgado antes do advento da Medida Provisória n. 2.226 de 04 de setembro de 2001, não é possível invocar sua aplicação à situação consolidada sob égide da legislação anterior, sob pena de violação à garantia constitucional da coisa julgada (art. 5º XXXVI, CF/88).
8. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, para determinar o prosseguimento da execução dos honorários advocatícios no montante apurado à fl.553, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006616-54.2009.4.03.6111/SP

	2009.61.11.006616-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDERSON DE OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066165420094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DEPÓSITO. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL E MATERIAL. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Registre-se, ainda, que para a caracterização do dano moral é indispensável à ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo. Sobre o tema, Humberto Theodoro Júnior ensina: *"De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social") (Dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).*
3. **No caso dos autos**, narra a parte autora que em meados do ano 2009, após tomar conhecimento em anúncio veiculado por meio da rádio 950, entrou em contato com a "Cooperativa Credi, para o fim de celebrar contrato de mútuo correspondente ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Sustenta, que, para concretizar o negócio, foi-lhe solicitado como garantia a realização do depósito de R\$ 1.700,00 (mil setecentos reais). Afirma ter efetuado o depósito na conta de titularidade de Philippe Pinto Coelho (conta n. 013.00019312-4 e agência n. 4135) nos dias 12/03/2009 e 16/03/2009, respectivamente. Alega que em 19/03/2009 teve conhecimento de que o depósito realizado em sua conta tinha sido estornado, tendo em vista que o envelope estava vazio. Sustenta a parte autora que, muito embora tenha recebido ordem judicial para proceder ao bloqueio na conta do suposto fraudador, a ré deixou de cumprir à determinação em tempo hábil, gerando, assim prejuízos morais e matérias.
4. Com efeito, tem-se dos extratos bancários emitidos pela ré que a conta poupança n. 01319.312-4 de titularidade de Philippe Pinto Coelho recebeu dois depósitos de R\$ 500,00 no dia 12/03/2009, um de R\$ 500,00 no dia 16/03/2009 e três de R\$ 700,00, R\$ 989,00 e R\$ 500,00, respectivamente, no dia 18/03/2009 (fls.33/34).
5. Pois bem. Muito embora o autor alegue que tenha sido vítima de um golpe, não há nos autos prova de que, dentre os depósitos supramencionados, estejam aqueles que ele alega ter feito em benefício do suposto estelionatário, porquanto não foram carreados aos autos os comprovantes da transação bancária alegada.
6. Por outro lado, a documentação de fl. 75 demonstra que a ré somente teve ciência da ordem judicial que determinou o bloqueio dos valores existentes na conta n. 01232.00019312-4, agência n. 4135, em 28/04/2009, ou seja, após data da consumação da fraude a que o autor alega ter sido vítima (19/03/2009 - fl.03). Logo, não se faz presente na data da prática do ato lesivo qualquer ato de colaboração atribuível à parte ré para o desencadeamento da lesão suportada pelo autor.
7. Outrossim, cabe destacar que mesmo que a ré tivesse agido com rapidez no cumprimento da determinação judicial, verifica-se que à época da consumação da fraude (19/03/09) a conta do suposto golpista não apresentava saldo passível de bloqueio, consoante demonstra extrato bancário de fl.34.
8. Dessa forma, muito embora não se negue que a hipótese retratada nos autos indique indícios de uma espécie de fraude, consoante se pode aferir do depoimento colhido em audiência de instrução e julgamento, também é possível concluir pela documentação bancária juntada aos autos (fls.66/70 e 80/85) que, além do autor, outras pessoas foram vítimas, de forma que o eventual bloqueio não poderia ser efetivado apenas em proveito da parte autora, mas também em benefício dos demais lesados.
9. Recurso de apelação da parte autora improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22206/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0301168-40.1998.4.03.6102/SP

	2001.03.99.008498-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DIMAG COMERCIAL LTDA e outros(as)
	:	DIGIARTE INFORMATICA LTDA
	:	WILSON BATISTA PEREIRA -ME
	:	IRMAOS LEONI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
	:	SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO(A)	:	RODOVIARIO VEIGA LTDA
ADVOGADO	:	SP318606 FERRÚCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PÁDUA
	:	SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.03.01168-5 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007997-48.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.007997-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MERCABAT COM/ DE ACUMULADORES LTDA
ADVOGADO	:	SP110906 ELIAS GIMAIEL e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-23.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.006262-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO ZAMARONI e outro(a)
	:	SANDRA FATIMA LACORTE ZAMARONI
ADVOGADO	:	SP145737 RICARDO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00062622320134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AVALISTAS. EXCLUSÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. INDEFERIMENTO. QUESTÃO JÁ DECIDIDA POR ESTE TRIBUNAL, POR

MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO *PRO IUDICATO*. SENTENÇA POSTERIOR AO JULGAMENTO DO AGRAVO, EM QUE JULGADO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, EM RAZÃO DA COISA JULGADA. MANUTENÇÃO.

1. Na sentença proferida nos embargos à execução, o juiz julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada material de decisão em que os avalistas foram mantidos na relação processual por tratar-se de obrigação personalíssima, que não pode ser ilidida pelo fato de eles terem se retirado da sociedade devedora.
2. "Não pode o órgão inferior jurisdicional alterar, modificar ou anular decisões proferidas pelo órgão superior, por faltar-lhe competência funcional, absoluta, para tanto (1.º TACivSP, 2.º Câ., Ap. 559.607-0, rel. Juiz Rodrigues Carvalho, j. 18.5.1994, v.u., in RJE 3, Boletim de Acórdãos Raros, n. 15/94, p. 5)" (Nelson Nery Junior, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 885).
3. Se a legitimidade passiva *ad causam* dos avalistas foi decidida por este Tribunal, em acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento, com trânsito em julgado, a questão não merece mais discussão.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-28.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.006858-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro(a)
APELADO(A)	:	IGETRAN CENTRO FORMACAO DE CONDUTORES DE VEICULOS LTDA e outros(as)
	:	NANCI SOARES DE CARVALHO
	:	ADEVILSON DE CARVALHO
ADVOGADO	:	MG067046 CELSO DONIZETTI DOS REIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00068582820094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO GIROCAIXA INSTANTÂNEO. APELAÇÃO DA CEF. PEDIDOS DE INAPLICABILIDADE DA TR E DE LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS A 12% AO ANO. IMPROCEDÊNCIA. PARTE VENCEDORA. ILEGITIMIDADE E FALTA DE INTERESSE PARA RECORRER. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INADMISSIBILIDADE.

1. Tendo a sentença sido favorável à Caixa, no ponto em que foram indeferidos, na sentença proferida no julgamento dos embargos à execução, pedidos de inaplicabilidade da TR, e de limitação da taxa de juros a 12% (doze por cento) ao ano, ela não ostenta interesse e legitimidade para a interposição de apelo (art. 499, CPC/73).
2. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01).
3. No caso, o contrato não previu expressamente a incidência desse tipo de remuneração, razão por que não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios não quitados por saldo existente na conta bancária.
4. Apelação, conhecida em parte, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, 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, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2009.61.14.001944-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	ADARILDE FELICIANO PEREIRA e outro(a)
	:	MARIO CESAR FELICIANO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP179191 SANDRO GROTTI e outro(a)
PARTE RÉ	:	ALTERNATIVA ELETROHIDRAULICA LTDA e outros(as)
	:	CLAUDINEI CASSIO DE OLIVEIRA
	:	JOAO JOSE DE OLIVEIRA
	:	ROGERIO TEIXEIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00019449120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA. ANTERIOR ALTERAÇÃO SOCIETÁRIA. EXCLUSÃO DE SÓCIOS. POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Sócios retirados da empresa executada por alteração contratual do quadro societário, regularmente arquivada na Junta Comercial do Estado de São Paulo, não respondem por dívida referente a contrato de empréstimo/financiamento celebrado após seu desligamento.
2. Mantida sentença em que excluídos os embargantes do polo passivo da execução.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2001.03.99.024826-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FIPECA DISTRIBUIDORA E COMERCIALIZADORA DE PESCADOS E DERIVADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP129811 GILSON JOSE RASADOR
	:	SP239936 SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.35858-5 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.

2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-04.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.004364-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCOS FERRER LIMA e outro(a)
	:	CONCEICAO NAIR PEDRONI
ADVOGADO	:	SP248896 MARIA ELISABETE BRIGO CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - REGULARIDADE - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL - REVISÃO CONTRATUAL - FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional, havendo nos autos provas contundentes da regular execução extrajudicial.

2 - O interesse de agir por parte do mutuário na ação revisional não persiste após a adjudicação do bem em sede executiva.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008981-62.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.008981-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NIVEA ALVES FERREIRA e outros(as)

	:	MARIO ALVES FERREIRA
	:	MADALENA DE OLIVEIRA ALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP248292 PRISCILA BIANCA CAZELATTO DORIA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS HÁBEIS. CABIMENTO. EMBARGO PARCIAL DO VALOR PRETENDIDO. EXECUÇÃO DA PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em sede recursal, não é admissível inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC/73). Apelação não conhecida nessa parte.
2. Carência de ação não configurada, pois a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a pretensão de execução de título não executivo, pois a petição inicial está acompanhada do contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, aditamento, planilha da evolução da dívida e demonstrativo de débito.
3. Em sede de ação monitoria, embargado parcialmente o crédito pretendido, a parte incontroversa do mandado de pagamento constituir-se-á em título executivo.
4. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é pacífico o entendimento de que "a aplicação da sanção prevista no artigo 1.531 do CC/16 (art. 940 do CC/2002) - cobrança de dívida já paga - depende da demonstração de má-fé, dolo ou malícia, por parte do credor" (REsp 1286704/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighy, 3ª Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 28/10/2013).
5. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido nos embargos monitorios e constituir a parte incontroversa do mandado inicial de pagamento em mandado executivo, bem como fixar sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007388-61.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.007388-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NIVEA ALVES FERREIRA e outros(as)
	:	MARIO ALVES FERREIRA
	:	MADALENA DE OLIVEIRA ALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP248292 PRISCILA BIANCA DA SILVA CAZELATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP237917 THOMAS NICOLAS CHRYSOCHERIS e outro(a)

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS HÁBEIS. CABIMENTO. EMBARGO PARCIAL DO VALOR PRETENDIDO. EXECUÇÃO DA PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. RECONVENÇÃO. MÁ-FÉ DO CREDOR NÃO CARACTERIZADA. APELO DESPROVIDO.

1. Em sede recursal, não é admissível inovação da causa de pedir e do pedido, em razão da existência de vedação legal expressa (art. 264 do CPC/73). Apelação não conhecida nessa parte.
2. Carência de ação não configurada, pois a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a pretensão de execução de título não executivo, pois a petição inicial está acompanhada do contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, aditamento, planilha da evolução da dívida e demonstrativo de débito.
3. Em sede de ação monitoria, embargado parcialmente o crédito pretendido, a parte incontroversa do mandado de pagamento constituir-se-á em título executivo.
4. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é pacífico o entendimento de que "a aplicação da sanção prevista no artigo 1.531 do CC/16 (art. 940 do CC/2002) - cobrança de dívida já paga - depende da demonstração de má-fé, dolo ou malícia, por parte do credor" (REsp 1286704/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighy, 3ª Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 28/10/2013).

5. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido nos embargos monitórios e constituir a parte incontroversa do mandado inicial de pagamento em mandado executivo, bem como fixar sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0312947-26.1997.4.03.6102/SP

	2001.03.99.002355-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CEVEL VEICULOS E PECAS LTDA e outros(as)
	:	L C A DISTRIBUIDORA DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
	:	SCARANELO COM/ DE BEBIDAS LTDA
	:	TRANSPORTADORA SCARANELO LTDA
	:	VILSON MARCELINO MAGRO -ME
ADVOGADO	:	SP091755 SILENE MAZETI e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.03.12947-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC/IBGE. INCIDÊNCIA *EX OFFICIO*. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora, a obrigação da incidência de correção monetária nos débitos judiciais, imposta pela Lei 6.899/81, pelos índices eleitos pelo legislador.
2. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
3. A correção monetária é matéria de pública e, por isso é possível a inclusão *ex officio* de expurgos inflacionários nas liquidações de sentença proferidas em ações que versam sobre compensação e repetição do indébito tributário.
4. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007213-93.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.007213-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: VIA LEGIS INFORMATICA LTDA -ME
ADVOGADO	: SP161074 LAERTE POLLI NETO e outro(a)
INTERESSADO	: AUTO POSTO IBITINGA LTDA -ME
ADVOGADO	: SP137387 SERGIO JOSE ARAUJO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00072139320094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PARCIAL PROVIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial, "para, em consequência do reconhecimento da violação do art. 535, II, do CPC/73, cassar o acórdão que julgou os embargos de declaração opostos pelo agravante e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que este se pronuncie, na esteira do devido processo legal, acerca da questão acima especificada" (fls. 487/489).
2. Sustenta a embargante que a parte autora "não fez prova alguma da efetivação do protesto, pelo contrário, ajuizou Medida Cautelar, sendo esta satisfativa em seu pleito, qual seja, evitou o protesto" (fl. 402). No entanto, protesto ou negativação do nome não integram a causa de pedir desta demanda, logo, não foram objetos de prova. A parte autora comprovou o fato constitutivo do seu direito (CPC, art. 333, I) consistente na cobrança indevida realizada por meio de envio de boleto bancário (fl. 8) e intimação enviada pelo 1º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos (fl. 9 da cautelar).
3. Embargos de declaração parcialmente providos apenas para suprir a omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração apenas para suprir a omissão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021786-36.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.021786-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	: ALMANDO RAIMUNDO falecido(a)
No. ORIG.	: 00217863620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EXECUTIVA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. FALECIMENTO DO DEVEDOR EM DATA ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão da ausência de pressuposto subjetivo de constituição e desenvolvimento válido do processo, derivado do falecimento do devedor em data anterior ao ajuizamento da ação executiva, uma vez que restou comprovado nos autos o falecimento da parte executada antes do ajuizamento da presente ação executiva.
2. As disposições do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, relacionadas à petição inicial, invocáveis subsidiariamente nos processos de execução (artigo 598), não são aplicáveis no particular, haja vista o fato de a causa de pedir, indicada no título executivo extrajudicial, acompanhar e integrar a petição inicial.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006716-07.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.006716-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDIO O GRADY LIMA e outro(a)
	:	JOSE DE PAIVA MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP189585 JOSE FERNANDO CERRI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00067160720074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ARBITRAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DO TITULAR DO DIREITO E OUTORGANTE DOS PODERES COM CLÁUSULA "AD JUDICIA". EXTINÇÃO DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA ANTES DO TÉRMINO DA AÇÃO. DIREITO AO RECEBIMENTO DOS HONORÁRIOS PELOS SERVIÇOS PRESTADOS. VERBA FIXADA DENTRO DOS PARÂMETROS DO ART. 20 E §§ DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. É parte legítima para figurar no pólo passivo da ação de arbitramento de honorários advocatícios o titular do direito postulado em juízo e quem outorga os poderes, com cláusula "ad judicium", aos advogados.
2. O advogado tem o direito ao recebimento dos honorários assegurados pela Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia). Se o contrato de prestação de serviços foi rompido pelo cliente com a constituição de novo patrono da causa, impedindo o advogado de levar até o fim a demanda, procedente o pleito de arbitramento de honorários, na proporção dos serviços prestados até então.
3. A sentença que arbitrou os honorários em remuneração compatível com o trabalho dos advogados, o valor econômico da questão e levou em consideração o disposto no § 20 da Lei nº 8.906/94 (EOAB) e § 4º do art. 20, do CPC, sopesando todos os pontos, deve ser mantida.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-64.2000.4.03.6000/MS

	2000.60.00.004802-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DINAILDA RIBEIRO DOS SANTOS e outros(as)
	:	IVAN RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS008290 WILSON TAVARES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO

	:	MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
No. ORIG.	:	00048026420004036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO ORIGINÁRIO SUBSTITUÍDO INTEGRALMENTE. INSTITUTO DA NOVAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 794, II, CPC/73. SENTENÇA MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

- 1 - A novação fulmina a própria obrigação, tanto que tratada como forma extintiva da obrigação pelo Código Civil (tanto o de 1916 como o de 2002).
2. Não existindo mais relação jurídica material entre as partes no que concerne ao primeiro contrato pactuado entre elas, abolida pela novação, a extinção do processo em relação ao pedido de revisão contratual, sem julgamento do mérito, é medida que se impõe pela evidente falta de interesse processual da demandante.
- 3 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-80.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.000401-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCELINA SOUZA BALDONI
ADVOGADO	:	SP204065 PALMERON MENDES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
APELADO(A)	:	BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida

EMENTA

USUCAPIÃO. CONDOMÍNIO IRREGULAR. FRAÇÃO IDEAL NÃO DELIMITADA. INEXISTÊNCIA JURÍDICA DA UNIDADE CONDOMINIAL. FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Para que seja possível declarar o domínio sobre unidades autônomas, imprescindível a promoção da especificação do condomínio e a averbação da construção, medidas que antecedem o pedido de usucapião.
2. Inexistindo a constituição jurídica das unidades condominiais, de acordo com as regras de registro público, mostra-se inviável a usucapião, sendo correta a extinção do feito por falta de documento essencial à propositura da ação.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014057-78.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.014057-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	OSACIR PRIETO SILVEIRA espolio
ADVOGADO	:	SP110168 ALEXANDRE FERREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	PATRICIA MIKI SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP110168 ALEXANDRE FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
PARTE RÉ	:	OSACIR PRIETO SILVEIRA
No. ORIG.	:	00140577820074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LIMITAÇÃO 12% A.A. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA E TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE DE PEDIDO CONTRAPOSTO EM AÇÃO MONITÓRIA. PEDIDO DE REPETIÇÃO EM DOBRO. DESCABIDO.. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e conseqüentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova.

2. Esta Corte Regional possui o entendimento jurisprudencial firme no sentido que a utilização da Tabela *Price* como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. Precedentes.

3. Com a edição da Medida Provisória n. 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01), restou pacificado que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação de referida medida provisória, senão vejamos: "*Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"

4. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal, nestes termos: "*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional n. 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.*"

5. Até o ajuizamento da demanda, incidem os coeficientes e parâmetros de atualização monetária e juros previstos no contrato. Após, de se aplicar os critérios legais apontados no Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal - Ações Condenatórias em Geral - atualmente na versão apresentada pela Resolução CJF n. 267/2013, adotado no âmbito desta Corte Regional (Provimento CORE n. 64/05 - artigo 454). Os juros moratórios devem ser computados à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do Código Civil de 2002 (dezembro/2002), após, aplica-se, com exclusividade, a taxa SELIC (art. 406/NCC).

6. A taxa SELIC, pela própria forma como é calculada, apresenta nítido caráter remuneratório, pois resulta da negociação de títulos públicos e variação de seus valores no mercado. Caracteriza-se, portanto, como meio de remuneração do capital, atuando como pagamento pelo uso do dinheiro, nos moldes das demais taxas referenciais. Desse modo, por englobar juros e correção monetária, não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização

7. Esclareça-se que a ação monitoria não comporta a formulação de pedido contraposto pelo réu, uma vez que não se trata de ação dúplice, devendo o réu valer-se da reconvenção para tal fim. No que tange à restituição em dobro, com fundamento no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, considero-a indevida. Para que tenha cabimento, é necessário que se prove má-fé na cobrança dos valores indevidos, o que não ocorreu. Sobre a matéria: STJ, REsp 647838/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 06/06/2005; STJ, AgRg no Ag 570214/MG, Terceira Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ de 28/06/2004.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para determinar a incidência do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente na versão apresentada pela Resolução CJF n. 267/2013, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026712-07.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.026712-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MANUEL LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP172287 ANDRE LUIS PEREIRA
	:	SP206326 ANDERSON VIAR FERRARESI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL CUMPRIDA A TEMPO E MODO. MORA NÃO CONFIGURADA. TÍTULO EXTRAJUDICIAL DESCONSITUÍDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em razão de a mora ser considerada apenas nos casos em que o devedor não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer, o fato de o credor cumprir a obrigação que lhe foi imposta por meio do pagamento integral do débito no prazo previsto pelo título extrajudicial fez com que cessassem as obrigações acessórias derivadas de sua inadimplência.
2. Caracterizada a desconstituição do título executivo extrajudicial apresentado pela União, mantém-se a sentença que julgou procedentes os embargos à execução em sua integralidade.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015203-35.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015203-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO(A)	:	ELISEU TIMOTHEO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP162960 ADRIEN GASTON BOUDEVILLE e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL E COMERCIAL. DUPLICATA MERCATIL. ENDOSSO TRANSLATIVO. AUSÊNCIA DE ACEITE. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL NÃO VERIFICADO. APELO DESPROVIDO.

1. Ainda que o Contrato de Limite de Crédito para Operações de Desconto firmado entre a Caixa Econômica Federal e o embargante atender aos ditames do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos, não detém ele a natureza de título executivo extrajudicial, dada a ausência de liquidez e certeza do crédito apontado pela instituição financeira, já que não reúne, por sua natureza, os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos no artigo 586 do já mencionado Código de Processo Civil, dado que sua liquidez e certeza encontram-se condicionadas aos valores dos cheques e/ou parcelas de cheques eletrônicos pré-datados e/ou duplicatas que se liquidarem.
2. A despeito de a duplicata ser título de crédito desvinculado do negócio causal, observa-se que a instituição financeira recebeu o título de crédito por endosso translativo, conforme comprova o contrato de limite de crédito para as operações de desconto, por ela firmado com a empresa contratante, aparecendo como portadora nas Notificações do Tabelião de Protestos, enquanto que a embargante como

sacador e endossatário.

3. Duplicatas emitidas sem *aceite* condicionam seu protesto a elementos comprobatórios da entrega e recebimento das mercadorias, nos termos dos arts. 13 e 14 da Lei nº 5.474/68.

4. Não se encontrando a ação executiva ajuizada pela Caixa Econômica Federal acompanhada do necessário título executivo extrajudicial, cabível sua extinção com fundamento no artigo 267, I, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017216-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA INDUSTRIAL, COMERCIAL E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAROLINA MARTINS SPOSITO - SP285909, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP1469590A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, suspendeu a exclusão da agravada do parcelamento.

A União, ora agravante, informa que a agravada requereu a quitação antecipada de tributos, nos termos da Lei Federal nº. 12.865/13.

A autoridade administrativa concluiu pela insuficiência dos recolhimentos e determinou a complementação. Na análise do pedido de revisão, determinou-se a exclusão do parcelamento, em 8 de março de 2017.

Quando do requerimento da certidão de regularidade, em 31 de maio de 2017, a agravada já estava excluída do parcelamento.

A expedição da certidão de regularidade, no caso concreto, seria descabida.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Trata-se, na origem, de mandado de segurança destinado a viabilizar a manutenção da agravada no parcelamento, com a emissão de certidão de regularidade.

O ato coator apontado pela agravada (ID 1667906, na origem):

*“Alega o contribuinte que os débitos em questão foram inclusos no parcelamento da Lei 12.865/2013, ao qual aderiu em 13/12/2013, e que **posteriormente optou pela quitação antecipada concedida pela Lei 13.043/2014**, a qual permitiu a utilização dos créditos de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL desde que fosse efetuado o pagamento de 30% do saldo do parcelamento em novembro/2014.*

Em consulta aos sistemas da RFB foi confirmada a inclusão desses débitos no parcelamento da Lei 12.865/2013 em 13/12/2013, com pagamento da 1ª parcela em 12/2013, e a requisição de quitação antecipada em 20/11/2014.

Para a verificação da quitação dos débitos deste processo, fez-se necessário proceder ao cálculo de todos os processos inclusos no parcelamento, quais sejam: 13839.005.097/2006-30, 13839.900.795/2010-27, 13839.901.581/2008-53, 13839.906.075/2008-51, 13896.906.972/2012-66, 13896.906.971/2012-11 e 16561.000.128/2007-32. Assim sendo, foram apurados os valores devidos, conforme discriminado abaixo:

(...)

***Diante do exposto, tendo sido verificado que o valor recolhido foi inferior a 30% do saldo devedor, conforme estabelece o art. 33 da Lei 13.043/2014, proponho o indeferimento da revisão solicitada**”.*

As informações da autoridade coatora (ID 1773513, na origem):

“O impetrante pretende induzir o juízo a erro.

*Ao contrário do afirmado, sua intimação da exclusão do parcelamento deu-se em 08/3/17, às 10h, conforme Termo de Abertura de Documento extraído do **processo administrativo fiscal digital n. 13839.005097/2006-30 (cópias anexas)**.*

Por ocasião do requerimento de certidão, em 31.5.17, o impetrante já havia sido excluído do parcelamento pela Receita Federal do Brasil, que constatou o pagamento a menor da antecipação de 30% do valor do débito.

***A intimação, portanto, ocorreu no devido PAF, e não no E-CAC.** Na realidade, o despacho proferido no E-CAC apenas reproduziu o que já era de conhecimento do devedor desde 08/3/17, quando foi intimado, em sede de pedido de revisão, de que os pagamentos efetuados não eram suficientes para autorizar a utilização dos benefícios estabelecidos pela Lei n. 12865/13.*

(...)

*O despacho emitido pela PSFN/Osasco no requerimento de certidão de regularidade fiscal procurou estimular a resolução amigável do litígio. Se o pagamento integral houvesse sido honrado pela devedora, a aplicação do princípio da boa-fé estampado no dispositivo legal acima transcrito teria fundamentado a reinclusão do impetrante no favor legal do qual foi corretamente **excluído pela Receita Federal do Brasil**.*

Convém frisar que a exclusão do parcelamento foi efetivada pela Receita Federal ao analisar a alegação de que os pagamentos teriam sido recolhidos de maneira correta.

Ao invés de sanar a irregularidade cometida (pagamento a menor), preferiu o devedor tentar induzir o Poder Judiciário a erro e assim obter a pretendida certidão de regularidade fiscal sem o pagamento dos valores definidos pela autoridade fiscal”.

A Lei Federal nº. 13.043/14:

Art. 33. O contribuinte com parcelamento que contenha débitos de natureza tributária, vencidos até 31 de dezembro de 2013, perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB ou a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN poderá, mediante requerimento, utilizar créditos próprios de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da CSLL, apurados até 31 de dezembro de 2013 e declarados até 30 de junho de 2014, para a quitação antecipada dos débitos parcelados.

(...)

§ 4º. A opção de que trata o caput deverá ser feita mediante requerimento apresentado em até 15 (quinze) dias após a publicação desta Lei, observadas as seguintes condições:

I - pagamento em espécie equivalente a, no mínimo, 30% (trinta por cento) do saldo do parcelamento; e

II - quitação integral do saldo remanescente mediante a utilização de créditos de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da contribuição social sobre o lucro líquido.

(...)

§ 6º. O requerimento de que trata o § 4º suspende a exigibilidade das parcelas até ulterior análise dos créditos utilizados.

§ 7º. A RFB dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para análise dos créditos indicados para a quitação.

§ 8º. Na hipótese de indeferimento dos créditos, no todo ou em parte, será concedido o prazo de 30 (trinta) dias para o contribuinte, o responsável ou o corresponsável promover o pagamento em espécie do saldo remanescente do parcelamento.

§ 9º. A falta do pagamento de que trata o § 8º. implicará rescisão do parcelamento e prosseguimento da cobrança dos débitos remanescentes.

“O PARCELAMENTO SERÁ CONCEDIDO NA FORMA E CONDIÇÃO ESTABELECIDAS EM LEI ESPECÍFICA” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

No momento da adesão ao programa, a agravante tinha ciência da possibilidade de complementação de recolhimentos (artigo 33, §§ 8º e 9º, da Lei Federal nº. 13.043/14).

No caso concreto, devidamente intimada, a agravada não realizou a complementação dos pagamentos.

Foi excluída do programa de parcelamento.

A negativa da emissão da certidão de regularidade, em decorrência da exclusão do parcelamento, é **regular**.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010778-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ALBERTO SANCHEZ - PR59506

AGRAVADO: ZF DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP1740810A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP1177520A

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 1284325), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionada mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019097-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SASCAR - TECNOLOGIA E SEGURANCA AUTOMOTIVA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436, VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ128556, MARIANA ALVES GALVAO - SP308579

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), nos termos da MP nº. 783/17.

A impetrante, ora agravante, foi autuada, nos termos dos artigos 71, 72 e 73, da Lei Federal nº. 4.502/64. Interpôs recursos administrativos, pendentes de análise, no CARF.

Aponta a ilegalidade do artigo 2º, parágrafo único, inciso VI, da IN-SRF nº. 1.711/17, porque teria extrapolado a previsão do artigo 12, da MP 783/17.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O parcelamento é concedido “NA FORMA E CONDIÇÃO ESTABELECIDAS EM LEI ESPECÍFICA” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

A MP nº. 783/2017:

*Art. 12. É vedado o pagamento ou o parcelamento de que trata esta Medida Provisória das dívidas decorrentes de lançamento de ofício em que foram caracterizadas, **após decisão administrativa definitiva**, as hipóteses definidas nos art. 71, art. 72 e art. 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.*

A IN-SRF nº. 1.711/17:

Art. 2º. (...)

Parágrafo único. Não podem ser liquidados na forma do Pert os débitos: (...)

VI - constituídos mediante lançamento de ofício efetuado em decorrência da constatação da prática de crime de sonegação, fraude ou conluio, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Há autorização legal para o parcelamento de dívidas decorrentes de lançamento de ofício, **sem** decisão administrativa definitiva.

A restrição, constante de ato infralegal, é ilegal.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Barueri/SP).

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010083-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA EM SAO PAULO-DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003864-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: IBI PROMOTORA DE VENDAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP3108300A, LEANDRO LOPES GENARO - SP2795950A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP1950620A, LUCAS DI FRANCESCO VEIGA - SP3450550A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1284114) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006229-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL S.A., FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002697-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NEW FISH COMERCIO DE PESCADOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP1964590A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP2929020A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1269542) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003575-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

AGRAVADO: SOL PANAMBY AGROEMPRESARIAL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO - SP306694, FABIO IZIQUE CHEBABI - SP184668

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002765-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

AGRAVADO: ABNER CARDOSO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELLE CARDOSO DE SOUZA - SP3844890A

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 1305240), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionada mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006125-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MICRO SERVICE INDUSTRIA QUIMICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP1292790A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1274913) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005357-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RCG TECNOLOGIA ELETROMECANICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE ARANHA CONESSA - SP361947

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1276111) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000550-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: SELOVAC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS LANCA DAMASCENO - MG82067
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018513-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: EMEC BRASIL SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBINSON VIEIRA - SP98385
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido.

O contribuinte, ora agravante, argumenta com a declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais, pelo Supremo Tribunal Federal.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais.

De outro lado, quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido, a solução é **diversa**.

Nestes casos, a apuração tributária decorre de opção do contribuinte: a exclusão pode ser obtida mediante a apuração segundo o lucro real.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGALIDADE. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. INADEQUAÇÃO DO AGRAVO INTERNO PARA VEICULAR DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS DESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 10/05/2016, contra decisão publicada em 05/05/2016.

II. Nos termos da jurisprudência da Corte, "todo benefício fiscal, relativo a qualquer tributo, ao diminuir a carga tributária, acaba, indiretamente, majorando o lucro da empresa e, conseqüentemente, impacta na base de cálculo do IR. Em todas essas situações, esse imposto está incidindo sobre o lucro da empresa, que é, direta ou indiretamente, influenciado por todas as receitas, créditos, benefícios, despesas etc." (STJ, REsp 957.153/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/03/2013).

III. Nessa linha, conforme entendimento firmado pela Segunda Turma do STJ, "o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (AgRg no REsp 1.448.693/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/8/2014; EDcl no REsp 1.349.837/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/05/2013)" (STJ, AgRg no REsp 1.537.026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2016). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.885/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/09/2015; EDcl no REsp 1.463.241/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/06/2015; AgRg no REsp 1.402.204/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/06/2015; REsp 1.349.161/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 24/06/2016.

IV. Segundo o entendimento pacífico nesta Corte, "o recurso de agravo regimental não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes nem de dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. Consoante dispõe o art. 266 do RISTJ, em recurso especial, caberão embargos de divergência das decisões da Turma que divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção" (STJ, AgRg no REsp 1.403.417/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2014).

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1461660/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 22/08/2016).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.

2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015).

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007962-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131, ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131

AGRAVADO: ZULMIRA ACHITTE CARREIRA & FILHOS LTDA

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1277439) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006019-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MICRO SERVICE INDUSTRIA QUIMICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENOS DA SILVA ALVES - SP1292790A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu, em parte, antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS e o ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1303002) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005758-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MARIA REGINA CARDOSO MONTEIRO - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA BARREIROS - SP3512640A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1303933) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005758-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MARIA REGINA CARDOSO MONTEIRO - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA BARREIROS - SP3512640A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1303933) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007077-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: VGSUL-COMERCIO DE CEREAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008797-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA NETO SIMOES BRANDAO - SP248967

AGRAVADO: POCHET DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP1601820A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1267569) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006989-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FAURECIA AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA, FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006641-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LUVI COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO CAMIOTTI - SP1843930A, DANILO DA FONSECA CROTTI - SP3056670A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS (UNIÃO FEDERAL), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1276662) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002325-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: INOVAÇÃO CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE CECCOTTO CAMPOS - SP272439

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008263-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LEMPANIL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GLEICE CHIEN - SP3464990A, CHIEN CHIN HUEI - SP1621430A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1282384) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002663-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS LOT ALPES D'OURO - APLAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO HERMENEGILDO DE OLIVEIRA RISI - SP317868

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA OLIVEIRA DOS SANTOS DELAZARI - SP226169

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002663-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS LOT ALPES DOURO - APLAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO HERMENEGILDO DE OLIVEIRA RISI - SP317868

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANA OLIVEIRA DOS SANTOS DELAZARI - SP226169

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005612-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SR LIMA PAPEIS FINOS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO CANAAN CORREA VEIGA - MG1021230A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1298710) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002867-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANCORA CHUMBADORES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5020287-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

REQUERENTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC

Advogados do(a) REQUERENTE: GABRIEL RIBEIRO PRUDENTE - DF54004, ANA CAROLINA GONCALVES DE AQUINO - SP373756, LEONARDO VIEIRA MARINS - RJ168281, GUSTAVO BENJAMIN BIRENBAUM - RJ095492, JOSE ROBERTO DE CASTRO NEVES - RJ085888, FRANCISCO PAULO DE CRESCENZO MARINO - SP172631
REQUERIDO: ZL - LOG LOGISTICA LTDA, UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de tutela antecipada antecedente proposta pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PÚBLICO - ABRATEC onde se objetiva determinar a imediata a suspensão, até julgamento definitivo de mérito da apelação, dos efeitos de licença de CLIA concedida à ZL-LOG no curso da ação coletiva pelo rito ordinário nº 0008492-33.2016.4.03.6100, impedindo-se, por consequência, qualquer movimentação de carga dos associados da ABRATEC para a ZL-LOG até o julgamento de mérito do aludido recurso.

Em face da certidão da Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR (ID 1296941), concedo a requerente o prazo de 5 (cinco) dias, para efetuar do recolhimento das custas, nos termos da Resolução PRES nº 138, de 06.07.2017.

Após, preliminarmente, manifestem-se a União Federal (Fazenda Nacional) e ZL - LOG LOGISTICA LTDA no prazo de 05 (cinco) dias sobre o pedido de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 218, § 3º, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013306-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRA VADO: TOKIO MARINE SEGURADORA S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO MAZZILLO - SP1952790A

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela, em ação declaratória destinado a afastar a incidência das contribuições do salário educação, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), sobre a folha de salário.

A impetrante, ora agravante, sustenta que as contribuições não foram recepcionadas pela Constituição ou foram revogadas com a edição da EC nº. 33/01.

Argumenta com a ausência de nexu jurídico das exações: as contribuições, por serem tributos finalísticos, deveriam guardar relação de pertinência entre o fim almejado e o contribuinte da exação.

Aponta violação ao artigo 149, §2º, III da Constituição Federal, pela aplicação da alíquota ad valorem à folha de salários. Apenas seria possível a incidência de determinada alíquota sobre (a) o faturamento, (b) a receita bruta, (c) o valor da operação ou (d) o valor aduaneiro.

Requer a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

As contribuições são devidas.

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: **“É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA Lei 9424/96”**.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários, (REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

De outro lado, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE: RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014; AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013.

Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às demais contribuições ao Sistema “S”.

Não há, portanto, plausibilidade jurídica nas alegações.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014343-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PROZYN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 1306396), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionada mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001773-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JM LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE AZAMBUJA DA ROCHA - RS24137
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002452-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: BRENNTAG QUIMICA BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO CESAR DA SILVA - SP197154

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1236135) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010541-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: KABUM COMERCIO ELETRONICO S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1237116) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007271-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: J.M.B. TECIDOS E CONFECÇOES LTDA.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1266802) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007058-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CARFARO DOS SANTOS - SP271514, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1276894) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001842-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: BMP UTILIDADES DOMESTICAS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS FILADELFO CRUZ - SP337896, PEDRO HENRIQUE SILVESTRIN DE SOUZA - SP3211690A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1305715) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018773-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LEO E LEO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA - SP110199

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão do andamento da execução fiscal, em cumprimento à determinação da Vice-Presidência deste Tribunal, que remeteu ao Superior Tribunal de Justiça recursos representativos de controvérsia.

A União, ora agravante, sustenta que seria indevida a suspensão, em decorrência da recuperação judicial.

Argumenta com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, favorável à manutenção do andamento da execução fiscal.

Afirma que a suspensão da execução, no atual momento processual, equivaleria à aceitação de entendimento oposto àquele que, hoje, é majoritário na Corte Superior.

Requer a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento da execução.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º. O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

A r. decisão agravada suspendeu o andamento da execução fiscal em decorrência da decisão da Vice-Presidência desta Corte, no agravo de instrumento nº. 0030009-95.2015.4.03.0000:

“Cuida-se de recurso especial interposto por MASTRA IND/ E COM/ LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação aos artigos 186 do CTN e 47 da Lei 11.101/2005.

D E C I D O.

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

No caso em comento, discute-se a possibilidade de suspensão da execução fiscal, bem como dos atos constritivos em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial.

Em relação ao tema, cumpre destacar que somente neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região há número considerável de processos envolvendo a controvérsia. Por seu turno, ressalte-se que a matéria já havia sido remetida por esta Corte para afetação ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 em momento anterior (REsp 1.408.512/SP, 1.408.517/SP, 1.408.518/SP e 1.408.519/SP), não tendo sido apreciada em razão da rejeição tácita.

Dessa forma, considerando a repetitividade do tema, esta Vice-Presidência submete ao E. Superior Tribunal de Justiça novo recurso, em substituição aos anteriormente enviados, a fim de que a matéria possa ser apreciada pela instância especial sob o pálio do artigo 1.036, § 1º, do CPC 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 e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Para efeito do disposto no Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, fixo os seguintes pontos:

1 - Questão de direito:

Discute-se a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário. Não se desconhece que a jurisprudência majoritária da Corte Superior afirma que o curso da execução fiscal deve prosseguir, por não se sujeitar ao concurso de credores. No entanto, o tema não é pacífico no que tange aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

2 - Sugestão de redação da controvérsia:

Em caso de o devedor ter a seu favor o deferimento do plano de recuperação judicial:

I - poderiam ou não ser realizados atos de constrição ou alienação de bens ao patrimônio do devedor, na execução fiscal;

II - o juízo competente para determinar os atos de constrição ou alienação de bens do patrimônio do devedor, caso admissíveis, seria aquele no qual se processa a recuperação judicial ou próprio juízo da execução.

Anoto, em complemento, e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, o recurso especial interposto nos autos do Processo TRF3 nº 2015.03.00.016292-0.

Int.

Dê-se ciência desta decisão aos órgãos judicantes desta 3ª Região”.

Na decisão da Vice-Presidência, há notícia sobre o prévio envio de processos acerca do tema. Porém, o Superior Tribunal de Justiça rejeitou a afetação da matéria ao rito do artigo 1.036, do Código de Processo Civil.

De outro lado, a suspensão do andamento processual traz prejuízo imediato à União.

É razoável a retomada do andamento processual.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (9ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016062-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CLEIDSON SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENNIS DE MIRANDA FIUZA - SP112888

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a afastar perdimento de veículo.

O impetrante, ora agravante, é médico cirurgião formado pela Universidad Católica Boliviana. Entrou no Brasil através do programa “Mais Médicos” e obteve a revalidação do diploma. Possuiria dupla residência.

Afirma a ilegalidade da apreensão e retenção do veículo de sua propriedade, adquirido na Bolívia e utilizado no deslocamento entre Santa Cruz de La Sierra (Bolívia), Barra do Garças (MT – Brasil) e São Paulo (SP – Brasil).

Aponta ofensa ao direito de propriedade e à livre iniciativa. O artigo 7º, § 2º, da Lei Federal nº. 12.016/09, não impediria a liberação liminar do veículo.

Não seria possível a apreensão de bens, como meio coercitivo de cobrança de tributos, nos termos das Súmulas nº. 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal.

Requer a antecipação da tutela recursal, com a imediata restituição do bem.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A r. decisão (ID nº. 1047088):

“Inicialmente, insta salientar que as hipóteses que permitem o ingresso e a circulação de veículos estrangeiros no País são excepcionais, marcadas pelo traço da temporariedade, de maneira que não há importação (internalização de mercadoria estrangeira), mas mero trânsito do bem pelo território nacional.

Este é o caso, por exemplo, do regime especial de admissão temporária, ou da Resolução do Grupo do Mercado Comum – GMC n. 35 de 2002, internalizada pelo Decreto n. 5.637 de 2005. Neste último caso, especificamente, exige-se que a viagem seja a título de turismo.

No presente caso o impetrante afirmou – em depoimento – que ingressou com o veículo no Brasil em novembro de 2016 (doc. 1945530, fl. 1), onde permaneceu até a apreensão do mesmo em abril de 2017. Ademais, o impetrante ingressou no programa “Mais Médicos”, no qual presta jornada de 40 horas semanais.

A longa permanência do veículo em território nacional, somada aos fatos que indicam a intenção de longa permanência no País e de internalização do veículo, avaliza a conduta executada pela autoridade alfandegária, afastando a relevância do fundamento”.

O auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal, juntado no mandado de segurança, tem como, endereço do agravante, a Rua Alonso Calhamares, 244, ap 14, Torre A, Anália Franco, São Paulo-SP (fls. 27/39 do documento Id nº 1169206); assim como no termo de depoimento (fls. 51/52 documento Id nº 1169206).

Recibos por serviços prestados na Bolívia (fls. 43/45 do documento Id nº 1169206)

O termo de retenção de veículo estrangeiro e intimação tem, como endereço do agravante, a Alameda Pardal, 184, Centro, Barueri-SP (fls. 69/70 do documento Id nº 1169206).

O mandado de segurança demanda instrução probatória documental.

No caso concreto, há dúvida razoável acerca do domicílio do agravante, que impede a concessão da liminar, tal como pleiteada.

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Ciência ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014311-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROBERTA LIMA FONSECA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS AGUIAR PEREIRA - SP380036, RONNIE WESLEY DOS SANTOS - SP381745

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

A União, ora agravante, sustenta a ausência dos requisitos legais, para a atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

Argumenta com a inexistência de requerimento da embargante.

Afirma que não há perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (documento Id nº. 1046217).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso X, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

A Lei Federal nº. 6.830/80:

Art. 16. (...)

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. **Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.
(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

A garantia parcial não é óbice para a admissibilidade dos embargos à execução.

Todavia, impede a atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

No caso concreto, o juízo não está integralmente garantido (fls. 67, 101/104, do Id nº. 952186).

De outro lado, não há demonstração de perigo de dano irreparável.

Trata-se de regular prosseguimento de execução fiscal, baseada em título executivo presumivelmente certo e líquido (artigo 3º, da Lei Federal nº. 6.830/80).

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (Setor de Execuções Fiscais – Comarca de Tremembé – Justiça Comum do Estado de São Paulo).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004173-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMATA S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1235812) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004470-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: OTERPA VPREMOLDADOS DE CONCRETO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA SAYURI NARIMATSU DOS SANTOS - SP331543

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deferiu a antecipação de tutela, em ação destinada a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1235946) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014659-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: REPLASTIC ARTEFATOS PLASTICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADAUTO RODRIGUES - SP87566, PATRICIA MOREIRA DORNAIKA - SP234047

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A r. decisão (Id nº 1019748) **indeferiu** o pedido de justiça gratuita e o diferimento de recolhimento de custas.

Houve **expressa determinação** para a regularização do preparo (Id nº 1019748, grifos no original):

***Comunique-se ao agravante** para, nos termos do artigo 1.017, §1º e §3º e do artigo 932, parágrafo único, proceder à juntada das guias referentes a custas e porte de remessa.*

Com o cumprimento, serão analisadas as demais argumentações.

A agravante REPLASTIC ARTEFATOS PLASTICOS LTDA - EPP, não regularizou o recolhimento do preparo.

O Código de Processo Civil de 2015:

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§ 1o O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

§ 2o Confirmada a denegação ou a revogação da gratuidade, o relator ou o órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por estes fundamentos, nos termos dos artigos 101, §2º, e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Catanduva/SP).

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011895-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FELICE BAPTISTA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1236739) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006174-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CENTRO METROPOLITANO DE COSMETICOS LTDA, EMPRESA BRASILEIRA DE COSMETICOS LTDA, ORGANIZACAO IKESAKI-MOVEIS E COSMETICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação destinada a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documentos Id nº. 1236845) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018802-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA GOATI LTDA - EPP, LAERCIO CALDERARO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios administradores no polo passivo.

A União, ora agravante, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores, porque não teve êxito na realização da citação pessoal da empresa.

Requer, ao final, antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

"A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, FORMADA PELA UNIÃO INDISSOLÚVEL DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS E DO DISTRITO FEDERAL, CONSTITUI-SE EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E TEM COMO FUNDAMENTOS: IV - OS valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer NORMA **OU** INTERPRETAÇÃO DE NORMA deve preservar o POSTULADO CONSTITUCIONAL DA LIVRE **iniciativa**, cuja conceituação irreduzível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material. Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social."

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se ressente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

DISSOLUÇÃO, LIQUIDAÇÃO E EXTINÇÃO DA EMPRESA são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**A GESTÃO PRÓPRIA AOS NEGÓCIOS INADIÁVEIS, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

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.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressalvados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas** E CUSTOSAS dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **PORQUE NÃO TEM RECURSOS ECONÔMICOS, ASSISTÊNCIA CONTÁBIL OU POR SABER QUE A LIVRE INICIATIVA NÃO PODE SER CONDICIONADA PELA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA SEM CAUSA, SEGUNDO O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecução do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecução do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A EMPRESA QUE MANTÉM OS REGISTROS BUROCRÁTICOS, MAS NÃO EXPLORA A ATIVIDADE COMERCIAL, NÃO pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, houve dissolução da empresa, com registro do distrato social na Junta Comercial (distrato realizado em 26 de maio de 2010, e registrado em 25 de junho de 2010 – fls. 1/2, do documento Id nº. 1182810). **Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

O artigo 9º, da Lei Complementar nº. 123/2006, deve ser interpretado em harmonia com o artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Não há prova da prática de atos com excesso de poder ou infração de lei ou contrato social, motivo pelo qual é indevido o redirecionamento do executivo fiscal.

Por estes fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Limeira-SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019178-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: SANTA EMILIA MOTORS-COMERCIAL DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela, em ação destinada a viabilizar a exclusão do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, argumenta com a declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais, pelo Supremo Tribunal Federal.

Requer a atribuição do efeito suspensivo, para suspender a exigibilidade tributária.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”*.

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

Com relação à inclusão do ISS, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis à hipótese dos autos, dada a semelhança entre as matérias.

Por tais fundamentos, **defiro o EFEITO SUSPENSIVO**, para excluir o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (7ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP).

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018454-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL

AGRAVADO: MINERACAO TITA MINAS S/A, PAULO CESAR CAMPOS DO AMARAL VIANA DIAS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO VIANA DIAS - MG75834

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO VIANA DIAS - MG75834

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade, para determinar a exclusão do sócio do polo passivo de execução fiscal.

O Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), ora agravante, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal do sócio e administrador, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal (fls. 11, ID 1167907).

No recurso, sustenta a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio tributário.

Afirma a impossibilidade de exclusão do agravado, porque não houve a averbação do ato de retirada do sócio da empresa, na Junta Comercial.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

“A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, FORMADA PELA UNIÃO INDISSOLÚVEL DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS E DO DISTRITO FEDERAL, CONSTITUI-SE EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E TEM COMO FUNDAMENTOS: IV - OS valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer NORMA **ou** INTERPRETAÇÃO DE NORMA deve preservar o POSTULADO CONSTITUCIONAL DA LIVRE **iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se resente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

DISSOLUÇÃO, LIQUIDAÇÃO E EXTINÇÃO DA EMPRESA são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "A GESTÃO PRÓPRIA AOS NEGÓCIOS INADIÁVEIS, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput").

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.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressalvados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas** E CUSTOSAS dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **PORQUE NÃO TEM RECURSOS ECONÔMICOS, ASSISTÊNCIA CONTÁBIL OU POR SABER QUE A LIVRE INICIATIVA NÃO PODE SER CONDICIONADA PELA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA SEM CAUSA, SEGUNDO O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecução do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecução do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A EMPRESA QUE MANTÉM OS REGISTROS BUROCRÁTICOS, MAS NÃO EXPLORA A ATIVIDADE COMERCIAL, NÃO pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal (fls. 11, ID 1167907).

O DNPM sustenta a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal.

Tal fato é neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

O DNPM, não tem interesse legítimo, em relação ao fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O DNPM tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000333-98.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRONT RUBBER ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS - SP1972140A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documentos Id nº. 761376 e 761384).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 761392).

Contrarrazões (documento Id nº 761398).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (documento Id nº 849620).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 15 de março de 2017 (documento Id nº. 761348).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de Santo André-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012565-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SUMMER-AIR COMERCIO DE AR CONDICIONADO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1255602) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005004-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1258452) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007326-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA BATATAIS S/A ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR MARTINS SUFIATI - SP236814

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada (documento Id nº. 1115309) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008227-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SFORPLAST INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1265652) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008310-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MASSARI MINERACAO PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1266027) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019686-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: BELLA PRODUTOS PARA ILUMINACAO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP123481, ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP287387

AGRAVADO: ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA - DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido.

O contribuinte, ora agravante, argumenta com a declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais, pelo Supremo Tribunal Federal.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais.

De outro lado, quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido, a solução é **diversa**.

Nestes casos, a apuração tributária decorre de opção do contribuinte: a exclusão pode ser obtida mediante a apuração segundo o lucro real.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGALIDADE. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. INADEQUAÇÃO DO AGRAVO INTERNO PARA VEICULAR DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS DESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 10/05/2016, contra decisão publicada em 05/05/2016.

II. Nos termos da jurisprudência da Corte, "todo benefício fiscal, relativo a qualquer tributo, ao diminuir a carga tributária, acaba, indiretamente, majorando o lucro da empresa e, conseqüentemente, impacta na base de cálculo do IR. Em todas essas situações, esse imposto está incidindo sobre o lucro da empresa, que é, direta ou indiretamente, influenciado por todas as receitas, créditos, benefícios, despesas etc." (STJ, REsp 957.153/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/03/2013).

III. Nessa linha, conforme entendimento firmado pela Segunda Turma do STJ, "o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL (AgRg no REsp 1.448.693/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/8/2014; EDcl no REsp 1.349.837/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/05/2013)" (STJ, AgRg no REsp 1.537.026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2016). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.885/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/09/2015; EDcl no REsp 1.463.241/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/06/2015; AgRg no REsp 1.402.204/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/06/2015; REsp 1.349.161/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 24/06/2016.

IV. Segundo o entendimento pacífico nesta Corte, "o recurso de agravo regimental não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes nem de dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. Consoante dispõe o art. 266 do RISTJ, em recurso especial, caberão embargos de divergência das decisões da Turma que divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção" (STJ, AgRg no REsp 1.403.417/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/08/2014).

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1461660/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 22/08/2016).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.

2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior; sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015).

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020271-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135

AGRAVADO: AGRAL S/A - AGRICOLA ARACANGUA

PROCURADOR: KAUE PERES CREPALDI

Advogado do(a) AGRAVADO: KAUE PERES CREPALDI - SP305829

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009592-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ALBERTO SANCHEZ - PR59506

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação destinada a excluir o ICMS e o ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1279238) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020272-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: TULIO JAMAS BOLINA, BOLINA ENGENHARIA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS KALIL NETO - SP286187, DANIEL MANTOVANI - SP163577
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS KALIL NETO - SP286187, DANIEL MANTOVANI - SP163577
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

D E S P A C H O

Vistos.

A teor do disposto no artigo 1.007, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, o devido recolhimento das custas de preparo, nos termos da Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012029-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: WOLMAR FRANCISCO AMELIO ESTEVES - SP167329, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP3030200S

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

1. Documentos Id nº. 866375 e 866377: **HOMOLOGO O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO**, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Osasco/SP), para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015066-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

AGRAVADO: DAMARIS BUENO VILELA

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR MINARE MARTINS - SP344511, EDUARDO ZUANAZZI SADEN - SP332599

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que reconsiderou decisão anterior, para excluir os sócios administradores do polo passivo de execução fiscal.

O Conselho Regional de Farmácia, ora agravante, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal do sócio e administrador, porque não foi encontrado patrimônio da empresa suficiente para a satisfação do crédito.

No recurso, sustenta a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio tributário. Não houve o encerramento regular da pessoa jurídica, que tem ciência da dívida e não realiza a quitação.

Aponta a preclusão: citados, os sócios não impugnaram o redirecionamento.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A preliminar de preclusão não tem pertinência.

A legitimidade é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATOS GERADORES E PERMANÊNCIA NO QUADRO SOCIETÁRIO NO MOMENTO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os sócios só respondem pelo não recolhimento de tributo quando a Fazenda Pública demonstrar que agiram com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou ainda no caso de dissolução irregular da empresa.

2. Hipótese em que o ex-sócio incluído no pólo passivo da execução fiscal, embora tenha exercido a gerência no momento do fato gerador, já havia se retirado do quadro societário quando da dissolução irregular da empresa executada.

3. O redirecionamento da execução fiscal ao sócio pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução irregular. Além disso, o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

4. Fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.

5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014.

6. Esta Corte tem entendimento de que não ocorre preclusão pro judicato, perante as instâncias ordinárias, acerca de questão de ordem pública.

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 648.070/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 23/09/2015).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONDIÇÕES DA AÇÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. INOCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE.

1. As condições da ação, como sói ser a legitimidade ad causam, encerram questões de ordem pública cognoscíveis de ofício pelo magistrado, e, a fortiori, insuscetíveis de preclusão pro judicato. *Precedentes do STJ: EREsp 295.604/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 01/10/2007 e AgRg no Ag 669.130/PR, QUARTA TURMA, DJ 03/09/2007.*

2. In casu, o acórdão recorrido reconheceu a incompetência da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade passiva do Banco Central - BACEN, para responder pela correção monetária relativa a período anterior à transferência dos ativos retidos para o BACEN.

3. É que os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos. Precedentes: REsp 637.966 - RJ, DJ de 24 de abril de 2006; AgRg nos EDcl no REsp 214.577 - SP, DJ de 28 de novembro de 2005; RESP 332.966 - SP; DJ de 30 de junho 2003.

4. Deveras, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade ad causam do Banco Central, impõe a anulação dos atos decisórios e, a fortiori, remessa dos autos à Justiça Estadual, a teor do que dispõe o art. 113, caput, e § 2º, do CPC).

5. Recurso Especial parcialmente provido para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual (art. 113, caput, e § 2º, do CPC).

(REsp 1054847/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 02/02/2010).

PROCESSUAL CIVIL. MULTA CONTRATUAL. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. IMPOSSIBILIDADE.

1 – Segundo iterativos precedentes desta Corte a multa contratual pode ser reduzida, ao prudente critério do juiz, quando observada, no caso concreto, indevida exacerbação que importe em verdadeiro enriquecimento sem causa.

2 – **Legitimidade de parte é matéria de ordem pública, analisável em qualquer grau de jurisdição. Inexistência de preclusão pro judicato.**

3 - Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 669.130/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 03/09/2007, p. 180).

“A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, FORMADA PELA UNIÃO INDISSOLÚVEL DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS E DO DISTRITO FEDERAL, CONSTITUI-SE EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E TEM COMO FUNDAMENTOS: IV - OS valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer NORMA **ou** INTERPRETAÇÃO DE NORMA deve preservar o POSTULADO CONSTITUCIONAL DA LIVRE **iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

DISSOLUÇÃO, LIQUIDAÇÃO E EXTINÇÃO DA EMPRESA são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "A GESTÃO PRÓPRIA AOS NEGÓCIOS INADIÁVEIS, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput").

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.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal. Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas** E CUSTOSAS dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **PORQUE NÃO TEM RECURSOS ECONÔMICOS, ASSISTÊNCIA CONTÁBIL OU POR SABER QUE A LIVRE INICIATIVA NÃO PODE SER CONDICIONADA PELA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA SEM CAUSA, SEGUNDO O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecução do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecução do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A EMPRESA QUE MANTÉM OS REGISTROS BUROCRÁTICOS, MAS NÃO EXPLORA A ATIVIDADE COMERCIAL, NÃO pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa encerrou as atividades.

O Conselho sustenta a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal.

Tal fato é neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

O Conselho, não tem interesse legítimo, em relação ao fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O Conselho tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005150-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CELENA PARTICIPACOES E SERVICOS EM MARKETINGS.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: THAIS BARROS MESQUITA - SP281953

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir da vigência da Lei Federal nº. 12.973/14.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 615864).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003813-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DUOMO TECNOFORMA ESTAMPAGEM E CONFORMAÇÃO LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1267759) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018041-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MAGNO ADRIANO MOLINA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR - SP137563
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, revogou os benefícios da Justiça Gratuita.

O agravante foi intimado para apresentar cópias das declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação (documento Id nº. 1154087).

Não cumpriu integralmente o despacho, não obstante esclarecido e intimado para isto (documentos Id nº. 1187364, 1185441 e 1187365).

O Código de Processo Civil:

“Art. 932. (...)

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 recurso é inadmissível.

Por tais fundamentos, **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.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 18 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019981-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS CENTROS LOGISTICOS E INDUSTRIAIS ADUANEIROS - ABCLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DE GODOY LEFONE - SP325505

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, indeferiu a produção de prova testemunhal.

A embargante, ora agravante, aponta cerceamento de defesa: a prova teria sido requerida oportunamente e seria pertinente para a solução da demanda.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

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 desconconsideração 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.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra a decisão que analisa a produção de provas.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inocorrência de preclusão e possibilidade de retomada dos temas, em preliminar de apelação, nos termos do artigo 1.009, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 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.

O Código Processual vigente é o resultado de recente debate legislativo.

Não cabe ao Poder Judiciário, sem a observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

A decisão que indefere a realização de prova testemunhal não é agravável.

Por tais fundamentos, NÃO CONHEÇO do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008947-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: FRANCISCO JOAO GOMES

AGRAVADO: POTENZA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP2347450A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1269806) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015373-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANISIO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI - PR46525

AGRAVADO: ANDRE DOMINGUES DE AZEVEDO VICENTE

Advogado do(a) AGRAVADO: KAMILA HAZIME BITENCOURT DE ARAUJO - MS18366

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária destinada a assegurar a inscrição, do impetrante, no processo de revalidação de diploma de médico graduado no exterior, realizado pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS), deferiu liminar, para afastar a exigência de apresentação do diploma, no ato de inscrição.

O INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS (INEP), ora agravante, afirma a regularidade da exigência, com fundamento nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da vinculação ao edital e da eficiência administrativa.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A Lei Federal nº. 9.394/97:

Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular. (...)
§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação.

A Resolução CNE/CES nº. 3, de 22 de junho de 2016:

Art. 4º. Os procedimentos relativos às orientações gerais de tramitação dos processos de solicitação de revalidação de diplomas de graduação estrangeiros serão estabelecidos pelo Ministério da Educação (MEC), por meio da Secretaria de Educação Superior (SESu), cabendo às universidades públicas a organização e a publicação de normas específicas. (...)
§ 3º. As universidades divulgarão suas normas internas, tornando-as disponíveis aos(as) interessados(as), de acordo com o disposto no caput, em até 90 (noventa) dias do recebimento das informações do Ministério da Educação.

Art. 5º Ficam vedadas solicitações iguais e concomitantes de revalidação para mais de uma universidade pública revalidadora.

Art. 7º. Os(As) candidatos(as) deverão apresentar, quando do protocolo do requerimento de revalidação, os seguintes documentos: (...)
IV - nominata e titulação do corpo docente vinculado às disciplinas cursadas pelo(a) requerente, autenticadas pela instituição estrangeira responsável pela diplomação; (...)

A Portaria Normativa nº. 22 do MEC, de 13 de dezembro de 2016:

*Art. 7º - Após recebimento do pedido de revalidação ou de reconhecimento, acompanhado da respectiva documentação de instrução, a instituição revalidadora/reconhecedora procederá, no prazo de trinta dias, a exame preliminar do pedido e emitirá despacho saneador acerca da adequação da documentação exigida ou da **necessidade de complementação**, bem como da existência de curso de mesmo nível ou área equivalente.*

§ 1º - Constatada a adequação da documentação, a instituição revalidadora/reconhecedora emitirá as guias para pagamentos das taxas incidentes sobre o pedido.

§ 2º - O não cumprimento de eventual diligência destinada à complementação da instrução, no prazo assinalado pela instituição revalidadora/reconhecedora, ensejará o indeferimento do pedido.

Os artigos 5º e 7º, da Resolução CNE/CES nº. 3/2016, exigem a apresentação da nominata e a exclusividade no processamento da revalidação.

É possível a **COMPLEMENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO**, em prazo adicional, nos termos do artigo 7º, da Portaria Normativa nº. 22/2016 do MEC.

Não é possível postergar a apresentação, a partir de interpretação da Súmula nº 266 do Superior Tribunal de Justiça (“*O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público*”).

A súmula trata de habilitação para concurso público. A apresentação do diploma é requisito para a sua revalidação.

Concedido prazo razoável, é **regular** o indeferimento do pedido de revalidação em decorrência da falta de apresentação.

A jurisprudência das Cortes Regionais:

AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO. CURSO SUPERIOR REALIZADO NO EXTERIOR. PROCESSO DE REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA POR UNIVERSIDADE PÚBLICA BRASILEIRA. LEI 9.394/96, ART. 48, E RESOLUÇÃO 01/2002-CNE/CES/MEC LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE VAGAS E COBRANÇA DE TAXA.

1. A revalidação de diploma de graduação por universidade pública segue o disposto na Resolução n.1/2002, do Conselho Nacional de Educação, que estabelece um processo rigoroso, a fim de se evitar que profissionais que não sejam capacitados passem a atuar no mercado de trabalho.

2. A fixação de data para apresentação dos documentos e a limitação do número de vagas são exigências perfeitamente plausíveis e se inserem dentro da esfera da autonomia didático-pedagógica, atribuída às universidades públicas pelo art. 207 da Constituição Federal.

3. Segundo o entendimento perfilhado por esta Corte "o princípio constitucional da gratuidade do ensino público não impede a cobrança de taxa de revalidação de diploma estrangeiro, devendo esta, todavia, corresponder ao custo de serviço, não podendo ser exorbitante a ponto de impedir o próprio exercício do direito de requerer a revalidação" (AMS 2008.32.00.002049-1/AM, Rel. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, e-DJF1 p. 629 de 27/07/2009).

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

(TRF1, AGRAVO 00089392620084013200, QUINTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, e-DJF1 DATA: 12/09/2016).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. REPROVAÇÃO EM PROVA DE EQUIVALÊNCIA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE ESTUDOS COMPLEMENTARES. NOVO PROCESSO SELETIVO. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE VAGAS DISPONÍVEIS.

I - "1. Segundo dispõe a Resolução nº 8/2007-CNE/CES, o procedimento de revalidação de diplomas, inclui a análise da equivalência dos estudos realizados no exterior e a submissão do candidato a exames e provas destinados à caracterização dessa equivalência, e, em caso de não ficar demonstrado o preenchimento das condições exigidas para revalidação, realização de estudos complementares na própria Universidade. 2. A aprovação em tais provas não se constitui requisito indispensável à revalidação do diploma, pois sua realização destina-se apenas a apurar a equivalência dos estudos. Caso o resultado da avaliação demonstre o não-preenchimento das condições exigidas para a revalidação do diploma, não será, por isso, indeferida a pretensão, o candidato deverá realizar estudos complementares na própria universidade, para que possa vir a cumprir os requisitos mínimos prescritos para os cursos nacionais correspondentes. 3. O procedimento de revalidação se destina, exclusivamente, a aferir se os estudos realizados no exterior equivalem aos correspondentes ministrados no Brasil." (AMS 0001586-39.2008.4.01.4200 / RR, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA (CONV.), SEXTA TURMA, e-DJF1 p.266 de 14/06/2010).

II - Para a realização desses estudos complementares, contudo, consoante a jurisprudência desta Corte (AC 0015295-98.2008.4.01.3600 / MT, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA (CONV.), SEXTA TURMA, e-DJF1 p.124 de 16/11/2010), há de ser observado o número de vagas existentes para a realização do desiderato.

III - Remessa Oficial não provida.

(TRF1, REMESSA 00169094120084013600, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, e-DJF1 DATA: 21/10/2014 PAGINA: 525).

ADMINISTRATIVO. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA. LIMITAÇÃO PELA UNIVERSIDADE AO NÚMERO DE VAGAS. As instituições de ensino gozam de autonomia didático-científica e administrativa, nos termos do art. 207 da CF, ficando inserida, em tal autonomia universitária, a limitação do número de vagas para revalidação de diploma obtido no exterior, diante da ausência de normas específicas que estabeleçam os critérios para tanto.

(TRF4, AC 200871010016070, TERCEIRA TURMA, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 12/08/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA EXPEDIDO POR UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA. EDITAL LIMITANDO O NÚMERO DE INSCRIÇÕES NO PROCESSO DE REVALIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

1. A autonomia didático-científica conferida às Universidades pela Constituição Federal/88 abrange os procedimentos para revalidação de diplomas de graduação e de certificados de pós-graduação obtidos em instituições de ensino estrangeiras, com observância, no processamento, das regras definidas pelo Ministério da Educação.

2. É razoável a limitação em 20 do número de inscrições para o procedimento de revalidação de diploma de Curso de Medicina, posto que, para o Curso de Graduação, são oferecidas apenas 80 vagas anualmente, em concurso vestibular, representando a aludida quantidade de vagas 25% das oferecidas para a Graduação.

3. Remessa oficial provida.

(TRF5, REO 200680000018188, Segunda Turma, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, - DJ - Data: 21/03/2007 - Página: 928 - Nº: 55).

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006404-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HVAR CONSULTORIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA GARCIA BATISTA - SP211608

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1297875) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006489-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NATURAL DA TERRA HORTIFRUTTI LTDA, HORTI FRUTTI VERBO DIVINO LTDA, HORTI FRUTTI SANTO AMARO LTDA, HORTI FRUTTI ROSA E SILVA LTDA, NATURAL DA TERRA COMERCIO VAREJISTA HORTIFRUTTI LTDA, NHAMBIQUARAS HORTI FRUTTI LTDA, HORTI FRUTTI JOAO CACHOEIRA LTDA, HORTI FRUTTI CORUJAS LTDA, RUIZ & VASCONCELOS TRANSPORTES LTDA, DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA NATURAL DA TERRA LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1269932) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018573-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: M. G. N. SANCHES & CIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação destinada a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”.*
(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

A eficácia obstativa - não meramente suspensiva - decorre da decisão do Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006031-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FISCHER S/A - AGROINDUSTRIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP3030200S, MATTHEUS REIS E MONTENEGRO - RJ1669940A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1298380) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento e o pedido de reconsideração.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019587-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EPPENDORF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deferiu o pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”.*

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

A eficácia obstativa - não meramente suspensiva - decorre da decisão do Supremo Tribunal Federal.

As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis à hipótese do ISS, dada a semelhança entre as matérias.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015480-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: FRANCISCO JOAO GOMES

AGRAVADO: U T C ENGENHARIA S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP1424520A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1285873) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MAGGI CAMINHOES LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP1150890A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1284300) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000609-68.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VISION DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ORTOPEDICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: KLEBER DEL RIO - SP2037990A, DARLEY ROCHA RODRIGUES - SP3079030A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 997663).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 997667).

Contrarrrazões (documento Id nº 997670).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento (documento Id nº 1070253).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 15 de março de 2017 (documento Id nº. 997619).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018327-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLARICE MARIA BEGOSSO SCUDELER - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ELSIO RIBEIRO - SP123317

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal em andamento na Justiça Comum do Estado de São Paulo, determinou o recolhimento de custas processuais pela União, como condição para a pesquisa eletrônica de bens do executado, pelos sistemas BacenJud, Infojud e Renajud.

A União, ora agravante, aponta a isenção do pagamento, nos termos dos artigos 39, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 6º, da Lei Estadual nº. 11.608/03.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Artigo 1º, § 1º, da Lei Federal nº. 9.289/96: "**REGE-SE PELA LEGISLAÇÃO ESTADUAL RESPECTIVA A COBRANÇA DE CUSTAS NAS CAUSAS AJUIZADAS PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL**".

No Estado de São Paulo, a Lei nº. 11.608/03 isenta a União do pagamento da taxa judiciária (artigo 6º).

Quanto à impressão das informações obtidas junto a instituições bancárias e de cadastro de veículos, a isenção, para a União, consta do artigo 4º, do Provimento nº. 1.864/2011, do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo.

Por tais fundamentos, **defiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (Vara Única – Foro de São Luiz do Paraitinga – Comarca de São Luiz do Paraitinga – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010372-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: BARCO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP1930770A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 892011).

Agravo legal da União (ID 946246 e 946247).

Resposta (ID 1131935 e 1131937)

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo legal.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5006804-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARTE VISAO VAN GOGH COMERCIO DE PRODUTOS PROMOCIONAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS MATHIAS DA SILVA - SP3380900A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, em parte, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e condenou a União ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (ID nº. 968235).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 968239).

Contrarrazões (documento Id nº 968241).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A ação foi ajuizada em 17 de maio de 2017 (documento Id nº 968208).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É autorizada a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Honorários advocatícios, em favor do autor, fixados em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação, artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (26ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018639-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABRANGE COMERCIO, SERVICOS E LOGISTICA LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP1674000A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão do andamento da execução fiscal, em cumprimento à determinação da Vice-Presidência deste Tribunal, que remeteu ao Superior Tribunal de Justiça recursos representativos de controvérsia.

A União, ora agravante, sustenta que seria indevida a suspensão, em decorrência da recuperação judicial. A executada teria oferecido o depósito de 1% (um por cento) de seu faturamento mensal, em garantia da execução, em cumprimento ao plano de recuperação.

Argumenta com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, favorável à manutenção do andamento da execução fiscal.

Afirma que a suspensão da execução, no atual momento processual, equivaleria à aceitação de entendimento oposto àquele que, hoje, é majoritário na Corte Superior.

Requer a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento da execução.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º. O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

A r. decisão agravada suspendeu o andamento da execução fiscal em decorrência da decisão da Vice-Presidência desta Corte, no agravo de instrumento nº. 0030009-95.2015.4.03.0000:

“Cuida-se de recurso especial interposto por MASTRA IND/ E COM/ LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega, em suma, violação aos artigos 186 do CTN e 47 da Lei 11.101/2005.

D E C I D O.

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

No caso em comento, discute-se a possibilidade de suspensão da execução fiscal, bem como dos atos constitutivos em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial.

Em relação ao tema, cumpre destacar que somente neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região há número considerável de processos envolvendo a controvérsia. Por seu turno, ressalte-se que a matéria já havia sido remetida por esta Corte para afetação ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 em momento anterior (REsp 1.408.512/SP, 1.408.517/SP, 1.408.518/SP e 1.408.519/SP), não tendo sido apreciada em razão da rejeição tácita.

Dessa forma, considerando a repetitividade do tema, esta Vice-Presidência submete ao E. Superior Tribunal de Justiça novo recurso, em substituição aos anteriormente enviados, a fim de que a matéria possa ser apreciada pela instância especial sob o pálio do artigo 1.036, § 1º, do CPC 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 e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Para efeito do disposto no Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, fixo os seguintes pontos:

1 - Questão de direito:

Discute-se a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário. Não se desconhece que a jurisprudência majoritária da Corte Superior afirma que o curso da execução fiscal deve prosseguir, por não se sujeitar ao concurso de credores. No entanto, o tema não é pacífico no que tange aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

2 - Sugestão de redação da controvérsia:

Em caso de o devedor ter a seu favor o deferimento do plano de recuperação judicial:

I - poderiam ou não ser realizados atos de constrição ou alienação de bens ao patrimônio do devedor, na execução fiscal;

II - o juízo competente para determinar os atos de constrição ou alienação de bens do patrimônio do devedor, caso admissíveis, seria aquele no qual se processa a recuperação judicial ou próprio juízo da execução.

Anoto, em complemento, e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, o recurso especial interposto nos autos do Processo TRF3 nº 2015.03.00.016292-0.

Int.

Dê-se ciência desta decisão aos órgãos judicantes desta 3ª Região”.

Na decisão da Vice-Presidência há notícia do prévio envio de processos, acerca do tema. Porém, o Superior Tribunal de Justiça rejeitou a afetação da matéria ao rito do artigo 1.036, do Código de Processo Civil.

De outro lado, a suspensão do andamento processual traz prejuízo imediato à União.

É razoável a retomada do andamento processual.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (4ª Vara Federal em Piracicaba/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002104-92.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: T-PARTS COMERCIAL E IMPORTADORA DE AUTO PECAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LICHTENBERGER CATAN - SP2284740A

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic (documento Id nº. 967581).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 967589).

Contrarrazões (documento Id nº 967590).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento (documento Id nº 1042731).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 14 de março de 2017 (documento Id nº. 967552).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário, para condicionar a compensação ao trânsito em julgado.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (25ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009542-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FERNANDO HENAISSÉ ABDON
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA HENAISSÉ ABDON - SP106014
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que não conheceu de agravo de instrumento (documento Id nº. 891904).

O agravante, ora embargante (documento Id nº. 981550), aponta omissão na análise da Súmula 414, do Superior Tribunal de Justiça.

Manifestação da embargada (documento Id nº. 1144938).

É uma síntese do necessário.

A decisão embargada destacou expressamente:

*“Houve tentativa de intimação postal, no processo administrativo, em 20 de janeiro de 2011 (fls. 3/6, do documento Id nº 739897), sem êxito.
Em seguida, o agravante foi intimado via edital, em 1º de fevereiro de 2011 (fls. 8, do documento Id nº 739897).
A intimação é regular”.*

Não há, portanto, qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000683-25.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ZEMA ZSELICS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP1737840A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP1140220A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 729/1533

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 932479).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 932482).

Contrarrazões (documento Id nº 932485).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do processo (documento Id nº 1072759).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 20 de março de 2017 (documento Id nº. 932455).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (documento Id nº. 650008).

O agravante, ora embargante, aponta contradição na análise do marco interruptivo da prescrição. O despacho que ordenou a citação teria sido proferido antes da entrada em vigor da Lei Federal nº. 118/05.

Manifestação da embargada (documento Id nº. 1161564).

É uma síntese do necessário.

A decisão embargada destacou expressamente:

“A executada, ora agravante, sustenta a prescrição do crédito tributário. Argumenta que a Lei Complementar nº. 118/05 não estava em vigor na data de ajuizamento da execução fiscal.

(...)

A alteração do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº. 118/05, tem aplicação imediata.

(...)

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 8 de agosto de 2003 (fls. 11, do documento Id nº. 569842). Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação”.

Não há, portanto, qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da inteligência da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp n°s 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002669-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APB AUTOMACAO S.A.

Advogados do(a) APELADO: FILIPE MARTIENA TEIXEIRA - SP3569250A, ANGELICA PIM AUGUSTO - SP3383620A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 1026709).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1026717).

Sem contrarrazões.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do processo (documento Id nº 1080641).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 15 de março de 2017 (documento Id nº. 1026678).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (6ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019096-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NEW IMPER ENGENHARIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP2320700A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu, em parte, o pedido liminar, para determinar a exclusão do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”*.

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis à hipótese dos autos, dada a semelhança entre as matérias.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 1017520).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015648-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MERCEDES DE SOUZA RAMOS BRITO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906, CESAR ROSA AGUIAR - SP323685

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A União, ora agravada, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal da sócia e administradora, porque foi constatado o encerramento das atividades empresariais (fls. 18, ID 1028104).

No recurso, a administradora, ora agravante, aponta a prescrição da pretensão de redirecionamento da execução fiscal.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

“A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, FORMADA PELA UNIÃO INDISSOLÚVEL DOS ESTADOS E MUNICÍPIOS E DO DISTRITO FEDERAL, CONSTITUI-SE EM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E TEM COMO FUNDAMENTOS: IV - OS valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer NORMA **OU** INTERPRETAÇÃO DE NORMA deve preservar o POSTULADO CONSTITUCIONAL DA LIVRE **iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

DISSOLUÇÃO, LIQUIDAÇÃO E EXTINÇÃO DA EMPRESA são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**A GESTÃO PRÓPRIA AOS NEGÓCIOS INADIÁVEIS, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

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.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas** E CUSTOSAS dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **PORQUE NÃO TEM RECURSOS ECONÔMICOS, ASSISTÊNCIA CONTÁBIL OU POR SABER QUE A LIVRE INICIATIVA NÃO PODE SER CONDICIONADA PELA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA SEM CAUSA, SEGUNDO O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A EMPRESA QUE MANTÉM OS REGISTROS BUROCRÁTICOS, MAS NÃO EXPLORA A ATIVIDADE COMERCIAL, NÃO pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa encerrou as atividades (fls. 18, ID 1028104).

A União sustenta a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal.

Tal fato é neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

A União, não tem interesse legítimo, em relação ao fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (Anexo Fiscal – Comarca de Birigui – Justiça Comum do Estado de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014487-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FABINJECT INDUSTRIA PLASTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL GOMES DE FREITAS - SP142312

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu antecipação de tutela, para afastar o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1024779).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu pedido de liminar, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 669970).

Resposta (ID 803502 e 803516).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009986-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BARLEY MALTING IMPORTADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA CEZAR CAVALCANTE - SP377838

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 891265).

Resposta (ID 838889 e 838922).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir; conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019159-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 747/1533

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de gratuidade judiciária.

A Irmandade da Santa Casa da Misericórdia de Santos, ora agravante, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Afirma a insuficiência de recursos, em razão de crise financeira.

Informa que é entidade beneficente, sem fins lucrativos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015.

O Código de Processo Civil:

Art. 98. 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, na forma da lei.

Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira.

A Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça: "**FAZ JUS AO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA A PESSOA JURÍDICA COM OU SEM FINS LUCRATIVOS QUE DEMONSTRAR SUA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS ENCARGOS processuais.**".

A agravante limita-se a afirmar a existência de crise financeira.

Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo, no presente momento.

Ademais, a existência de débitos não se confunde com a incapacidade econômica insuperável, para o custeio do processo.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “a”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Federal de Santos-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000192-10.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GELCO GELATINAS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - MG1796000S, FABIO ZANIN RODRIGUES - SP3067780A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS4088100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, GELCO GELATINAS DO BRASIL LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - MG1796000S, FABIO ZANIN RODRIGUES - SP3067780A, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS4088100A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de pedidos de ressarcimento tributário protocolados há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias.

A r. sentença (documento Id nº. 766651) julgou o pedido inicial procedente, para determinar a conclusão da análise administrativa, em 5 (cinco) dias.

Apelação da impetrante (documento Id nº. 766664), na qual requer a incidência da taxa SELIC sobre os créditos de PIS e COFINS, desde a data do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento.

Apelação da União (documento Id nº. 766668), na qual requer a reforma parcial da sentença, para afastar a vedação à compensação de ofício de créditos com a exigibilidade suspensa.

Contrarrazões (documentos Id nº. 766674 e 766675).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (documento Id nº. 969678).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

***** Prazo para a conclusão da análise administrativa dos pedidos de ressarcimento tributário *****

O prazo para a conclusão da análise administrativa dos pedidos de ressarcimento tributário é de **360 (trezentos e sessenta dias)**, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

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 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010).

No caso concreto, os pedidos administrativos foram protocolados em 26 de setembro de 2014, 21 de julho de 2014, e 24 de julho de 2015 (documento Id nº. 766619).

O mandado de segurança foi impetrado em 13 de setembro de 2016 (documento Id nº. 766614), quando superado o prazo legal para a conclusão administrativa.

***** Correção monetária do crédito objeto de pedido de ressarcimento *****

É cabível a incidência de correção monetária, nos créditos escriturais, se o seu aproveitamento sofreu rejeição indevida, por parte da administração tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURAIS DE IPI MEDIANTE RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DO FISCO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. O aproveitamento extemporâneo de créditos escriturais em razão de resistência indevida pela Administração tributária dá ensejo à correção monetária. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 645074 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014).

A demora na análise administrativa do pedido de restituição, com a superação do prazo de 360 (trezentos e sessenta dias), nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07, configura óbice injustificado, para o efeito de incidência da atualização monetária.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal.

2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil.

3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais.

4. Conseqüentemente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008).

5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1035847/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009).

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 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)*

A correção monetária, pela Taxa Selic, incide a partir do término do prazo legal para a análise dos pedidos de ressarcimento (360 dias após o protocolo).

O entendimento se aplica aos créditos de PIS e COFINS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. REQUISITO. RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA. MORA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DO PRAZO LEGAL PREVISTO NO ART. 24 DA LEI 11.457/2007.

1. *HISTÓRICO DA DEMANDA. Cinge-se a controvérsia a definir o termo inicial da correção monetária no ressarcimento de créditos de PIS e Cofins não cumulativos pagos, no âmbito administrativo, após o transcurso do prazo de 360 dias (art. 24 da Lei 11.457/2007).*
2. *No presente caso, a resistência ilegítima imputada ao Fisco diz respeito exclusivamente à mora observada para satisfação do crédito.*
3. *O acórdão recorrido decidiu que a atualização monetária é devida desde a data do protocolo dos processos administrativos.*

4. **RESISTÊNCIA ILEGÍTIMA DO FISCO: PRESSUPOSTO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO FISCAL (SÚMULA 411/STJ).** Segundo a jurisprudência assentada pelo STJ, o direito à correção monetária de crédito escritural é condicionado à existência de ato estatal impeditivo de seu aproveitamento no momento oportuno. Em outros termos, é preciso que fique caracterizada a "resistência ilegítima do Fisco", na linha do que preceitua a Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/8/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC).

5. O requisito da "resistência ilegítima do Fisco" também deve ser observado para efeito de atualização monetária de créditos sob a forma de ressarcimento - caso dos autos -, como aliás, ficou definido na fundamentação do acórdão paradigma (EAg 1.220.942/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/4/2013).

6. **TERMO INICIAL CONDICIONADO À VERIFICAÇÃO DO ILEGÍTIMO ÓBICE ESTATAL, IN CASU, A MORA.** No que concerne à sistemática do PIS e da Cofins não cumulativos - caso dos autos -, cumpre destacar que a própria legislação impede expressamente a correção monetária dos créditos fiscais quando aproveitados regularmente sob a forma de ressarcimento (arts. 6º, § 2º, 13 e 15, VI, da Lei 10.833/2003).

7. O art. 24 da Lei 11.457/2007 impõe à Administração Tributária o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

8. **Nesse contexto, o deferimento dos pedidos de ressarcimento no prazo legal, ou seja, antes de escoados 360 dias do protocolo, não dá ensejo à atualização monetária, justamente pela ausência do requisito referente à "resistência ilegítima".**

9. **Em recente julgado, a Primeira Seção assentou que a correção monetária somente pode ser aplicada após o transcurso do aludido prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 (AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 1º/7/2015).** No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.468.055/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/5/2015; AgRg no REsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015; AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/3/2015.

10. A lógica dessa orientação decorre da premissa de que, "no caso do contribuinte acumular créditos escriturais em um período, para o aproveitamento em períodos subsequentes, não havendo resistência ilegítima do Fisco para a pronta utilização do crédito, afigura-se indevida a incidência de correção monetária, salvo se houver disposição legal específica para tanto" (AgRg no REsp 1.159.732/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 11/6/2015).

11. Não se está a confundir correção monetária com juros de mora, mas a reconhecer que a mora é a resistência ilegítima que dispara o cômputo da correção monetária.

12. Recurso Especial provido.

(REsp 1607697/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016).

AGRAVOS REGIMENTAIS DA FAZENDA NACIONAL E DE NORMÓVEIS INDÚSTRIA COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA. E OUTRO. RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO ESCRITURAL. IPI, PIS E COFINS. RESSARCIMENTO . CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMORA INJUSTIFICADA NA ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RESP. 1.035.847/RS, REL. MIN. LUIZ FUX, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. SÚMULA 411/STJ. TERMO INICIAL. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES DA 1A. SEÇÃO. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. É pacífico o entendimento da Primeira Seção desta Corte de que eventual possibilidade de aproveitamento dos créditos escriturais não dá ensejo à correção monetária, exceto se tal creditamento for injustamente obstado pela Fazenda, considerando-se a mora na apreciação do requerimento administrativo de ressarcimento feita pelo contribuinte como um óbice injustificado.

2. A correção monetária deve se dar a partir do término do prazo que a Administração teria para analisar os pedidos, porque somente após esse lapso temporal se caracterizaria a resistência ilegítima passível de legitimar a incidência da referida atualização; aplica-se o entendimento firmado por ocasião da apreciação do REsp. 1.138.206/RS, relatado pelo ilustre Ministro LUIZ FUX e julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. 8/STJ, DJe 01.09.2010, no qual restou consignado que 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.

3. **O Fisco deve ser considerado em mora (resistência ilegítima) somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, aplicando-se o art. 24 da Lei 11.457/2007, independentemente da data em que efetuados os pedidos. Precedentes da 1ª. Seção: REsp. 1.314.086/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 08/10/2012 e EDcl no AgRg no REsp. 1.222.573/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 07.12.2011.**

4. *Agravos Regimentais desprovidos.*

(AgRg no REsp 1232257/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 21/02/2013).

*** Compensação de Ofício, na vigência da Lei Federal nº. 12.844/2013 ***

Em julgamento realizado pelo regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1.973, o Superior Tribunal de Justiça vetou a realização de compensação de ofício, com créditos tributários cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional (REsp 1213082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011).

A compensação é viável, se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis.

No caso concreto, não existe simetria entre os títulos jurídicos do contribuinte e da Fazenda.

O crédito do contribuinte está reconhecido. É líquido, certo e exigível na sua totalidade, neste momento processual.

O crédito da fazenda não é exigível, na sua inteireza, na presente fase processual.

A hipótese prevista na nova redação do artigo 73, da Lei Federal nº. 9.430/96, não altera o quadro. Confira-se:

Art. 73. A restituição e o ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a restituição de pagamentos efetuados mediante DARF e GPS cuja receita não seja administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil será efetuada depois de verificada a ausência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Fazenda Nacional. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

*Parágrafo único. Existindo débitos, não parcelados ou parcelados sem garantia, inclusive inscritos em Dívida Ativa da União, os créditos serão utilizados para quitação desses débitos, observado o seguinte: **(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)***

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo a que se referir; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).

Seja como for, a nova redação da Lei Federal nº. 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei Federal nº. 12.844/13, deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional.

Se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável. Há suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI Nº. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI Nº. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DECRETO Nº. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 151 DO CTN.

- A documentação acostada aos autos comprova que houve reconhecimento da existência de saldo credor em favor da agravante no processo nº 10880-726.405/2011-28, bem como a intenção da agravada em proceder à compensação de ofício entre ele e débitos da recorrente objeto de parcelamento (fls.78/79), na forma dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86 e 3º do Decreto nº 2.138/97. Sobre a questão o STJ concluiu no julgamento do REsp 1213082/PR, na sistemática do artigo 543-C do CPC, que não se pode impor a compensação de ofício aos débitos do contribuinte que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN.

- A compensação somente é possível entre dívidas certas, líquidas e exigíveis (artigo 369 do CC). No caso dos autos a agravada busca compensar de ofício crédito da agravante com débitos inseridos em programa de parcelamento fiscal, cuja exigibilidade está suspensa, na forma do artigo 151, inciso VI, do CTN. Assim, inviável a pretendida compensação pretendida pela recorrida, à luz dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86, 61, §1º-A, da IN nº. 1300/2012 e 3º do Decreto nº 2.138/97, ainda que considerada as alterações promovidas pela Lei n.º 12.844/2013, que autorizam a compensação de ofício de créditos tributários com débitos objeto de parcelamento sem garantia, uma vez que a essência da vedação, qual seja, a inexigibilidade dos débitos parcelados, permanece na hipótese da existência ou não de garantia.

- Por fim, no que tange ao ressarcimento dos créditos objeto do Processo Administrativo n.º 10880-726.405/2011-28, apesar de prejudicado o agravo interposto contra decisão singular com o julgamento do agravo de instrumento, razão assiste à recorrente, considerada a impossibilidade de compensação, conforme anteriormente fundamentado, e a existência de saldo credor em favor da agravante, inclusive reconhecido pela agravada em contramínuta: "No caso em tela, a pretensão é que a União efetue o ressarcimento de uma só vez, para receber de volta, em parcelas, os débitos tributários já vencidos, o que não pode ser admitido".

- Agravo de instrumento provido, para que a agravada se abstenha de promover a compensação de ofício entre créditos tributários reconhecidos em favor do contribuinte e débitos com a exigibilidade suspensa, bem como proceda ao ressarcimento à recorrente do crédito existente a seu favor no Processo Administrativo n.º 10880-726.405/2011-28. Agravo interposto contra decisão singular prejudicado.

(TRF3, AI 0006975-28.2014.4.03.0000/SP, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, j. 18/09/2014, DJe 02/10/2014).

No caso concreto, os créditos tributários estão com a exigibilidade suspensa, motivo pelo qual não podem ser objeto de compensação de ofício.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento às apelações da impetrante e da União, e à remessa oficial**, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020004-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ESTRUTURAS METALICAS BAPTISTELLA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a penhora e a restrição de veículos, pelo sistema Renajud, em execução fiscal de tributos federais (IRPJ, IRRF, COFINS e CSLL).

É uma síntese do necessário.

O andamento eletrônico da execução fiscal informa que a r. decisão agravada foi disponibilizada no diário eletrônico em **23 de novembro de 2016**.

O agravo de instrumento foi dirigido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (distribuição em 15 de dezembro de 2016, fls. 37, ID 1247363).

A 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo determinou a redistribuição do recurso, em sessão de julgamento realizada em 13 de março de 2017 (fls. 41, ID 1247363).

O agravo foi distribuído, nesta Corte, em **18 de outubro de 2017**.

O recurso é intempestivo.

O protocolo em Tribunal incompetente não aproveita ao recorrente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013).

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009).

Por tais fundamentos, NÃO CONHEÇO DO RECURSO , nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000602-76.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GERATHERM MEDICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP1464280A

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 1005156).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1005160).

Contrarrazões (documento Id nº 1005166).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso e da remessa (documento Id nº 1070926).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 15 de março de 2017 (documento Id nº. 1005119).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012547-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LUCIANO OLIVEIRA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSVALDO PESTANA - SP42404, EDUARDO JUNIO PESTANA - SP161113

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A União, ora agravante, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores atuais, porque constatada a inatividade da empresa.

O sócio executado, ora agravante, sustenta a ocorrência de prescrição, pelo transcurso de mais de 5 (cinco) anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios.

Afirma que o encerramento da empresa, por si só, não admite a desconsideração da personalidade jurídica.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irreductível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material."

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se ressentir de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

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.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal. Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa foi citada (documento Id nº. 866733). Na mesma ocasião, o representante legal da executada informou o encerramento das atividades.

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

A União, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara de Dracena-SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017027-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANISIO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI - PR46525

AGRAVADO: CARLOS VINICIUS BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: ZILMA MARQUES DE BERNARDO CASTRO E SILVA - MS12424

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária destinada a assegurar a inscrição, do impetrante, no processo de revalidação de diploma de médico graduado no exterior, realizado pela Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS), deferiu liminar, para afastar a exigência de apresentação do diploma, no ato de inscrição.

O INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS (INEP), ora agravante, afirma a regularidade da exigência, com fundamento nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da vinculação ao edital e da eficiência administrativa.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A Lei Federal nº. 9.394/97:

Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular. (...)

§ 2º Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação.

A Resolução CNE/CES nº. 3, de 22 de junho de 2016:

Art. 4º. Os procedimentos relativos às orientações gerais de tramitação dos processos de solicitação de revalidação de diplomas de graduação estrangeiros serão estabelecidos pelo Ministério da Educação (MEC), por meio da Secretaria de Educação Superior (SESu), cabendo às universidades públicas a organização e a publicação de normas específicas. (...)

§ 3º. As universidades divulgarão suas normas internas, tornando-as disponíveis aos(as) interessados(as), de acordo com o disposto no caput, em até 90 (noventa) dias do recebimento das informações do Ministério da Educação.

Art. 5º Ficam vedadas solicitações iguais e concomitantes de revalidação para mais de uma universidade pública revalidadora.

Art. 7º. Os(As) candidatos(as) deverão apresentar, quando do protocolo do requerimento de revalidação, os seguintes documentos: (...)

IV - nominata e titulação do corpo docente vinculado às disciplinas cursadas pelo(a) requerente, autenticadas pela instituição estrangeira responsável pela diplomação; (...)

A Portaria Normativa nº. 22 do MEC, de 13 de dezembro de 2016:

*Art. 7º - Após recebimento do pedido de revalidação ou de reconhecimento, acompanhado da respectiva documentação de instrução, a instituição revalidadora/reconhecidora procederá, no prazo de trinta dias, a exame preliminar do pedido e emitirá despacho saneador acerca da adequação da documentação exigida ou da **necessidade de complementação**, bem como da existência de curso de mesmo nível ou área equivalente.*

§ 1º - Constatada a adequação da documentação, a instituição revalidadora/reconhecidora emitirá as guias para pagamentos das taxas incidentes sobre o pedido.

§ 2º - O não cumprimento de eventual diligência destinada à complementação da instrução, no prazo assinalado pela instituição revalidadora/reconhecidora, ensejará o indeferimento do pedido.

Os artigos 5º e 7º, da Resolução CNE/CES nº. 3/2016, exigem a apresentação da nominata e a exclusividade no processamento da revalidação.

É possível a **COMPLEMENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO** , em prazo adicional, nos termos do artigo 7º, da Portaria Normativa nº. 22/2016 do MEC.

Não é possível postergar a apresentação, a partir de interpretação da Súmula nº 266 do Superior Tribunal de Justiça (“*O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público*”).

A súmula trata de habilitação para concurso público. A apresentação do diploma é requisito para a sua revalidação.

Concedido prazo razoável, é **regular** o indeferimento do pedido de revalidação em decorrência da falta de apresentação.

A jurisprudência das Cortes Regionais:

AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO. CURSO SUPERIOR REALIZADO NO EXTERIOR. PROCESSO DE REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA POR UNIVERSIDADE PÚBLICA BRASILEIRA. LEI 9.394/96, ART. 48, E RESOLUÇÃO 01/2002-CNE/CES/MEC LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE VAGAS E COBRANÇA DE TAXA.

1. A revalidação de diploma de graduação por universidade pública segue o disposto na Resolução n.1/2002, do Conselho Nacional de Educação, que estabelece um processo rigoroso, a fim de se evitar que profissionais que não sejam capacitados passem a atuar no mercado de trabalho.

2. A fixação de data para apresentação dos documentos e a limitação do número de vagas são exigências perfeitamente plausíveis e se inserem dentro da esfera da autonomia didático-pedagógica, atribuída às universidades públicas pelo art. 207 da Constituição Federal.

3. Segundo o entendimento perflhado por esta Corte "o princípio constitucional da gratuidade do ensino público não impede a cobrança de taxa de revalidação de diploma estrangeiro, devendo esta, todavia, corresponder ao custo de serviço, não podendo ser exorbitante a ponto de impedir o próprio exercício do direito de requerer a revalidação" (AMS 2008.32.00.002049-1/AM, Rel. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, e-DJF1 p. 629 de 27/07/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1, AGRAVO 00089392620084013200, QUINTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, e-DJF1 DATA: 12/09/2016).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. REPROVAÇÃO EM PROVA DE EQUIVALÊNCIA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE ESTUDOS COMPLEMENTARES. NOVO PROCESSO SELETIVO. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE VAGAS DISPONÍVEIS.

I - "1. Segundo dispõe a Resolução nº 8/2007-CNE/CES, o procedimento de revalidação de diplomas, inclui a análise da equivalência dos estudos realizados no exterior e a submissão do candidato a exames e provas destinados à caracterização dessa equivalência, e, em caso de não ficar demonstrado o preenchimento das condições exigidas para revalidação, realização de estudos complementares na própria Universidade. 2. A aprovação em tais provas não se constitui requisito indispensável à revalidação do diploma, pois sua realização destina-se apenas a apurar a equivalência dos estudos. Caso o resultado da avaliação demonstre o não-preenchimento das condições exigidas para a revalidação do diploma, não será, por isso, indeferida a pretensão, o candidato deverá realizar estudos complementares na própria universidade, para que possa vir a cumprir os requisitos mínimos prescritos para os cursos nacionais correspondentes. 3. O procedimento de revalidação se destina, exclusivamente, a aferir se os estudos realizados no exterior equivalem aos correspondentes ministrados no Brasil." (AMS 0001586-39.2008.4.01.4200 / RR, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA (CONV.), SEXTA TURMA, e-DJF1 p.266 de 14/06/2010).

II - Para a realização desses estudos complementares, contudo, consoante a jurisprudência desta Corte (AC 0015295-98.2008.4.01.3600 / MT, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA (CONV.), SEXTA TURMA, e-DJF1 p.124 de 16/11/2010), há de ser observado o número de vagas existentes para a realização do desiderato.

III - Remessa Oficial não provida.

(TRF1, REMESSA 00169094120084013600, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, e-DJF1 DATA: 21/10/2014 PAGINA: 525).

ADMINISTRATIVO. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA. LIMITAÇÃO PELA UNIVERSIDADE AO NÚMERO DE VAGAS. As instituições de ensino gozam de autonomia didático-científica e administrativa, nos termos do art. 207 da CF, ficando inserida, em tal autonomia universitária, a limitação do número de vagas para revalidação de diploma obtido no exterior; diante da ausência de normas específicas que estabeleçam os critérios para tanto.

(TRF4, AC 200871010016070, TERCEIRA TURMA, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 12/08/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA EXPEDIDO POR UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA. EDITAL LIMITANDO O NÚMERO DE INSCRIÇÕES NO PROCESSO DE REVALIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

1. A autonomia didático-científica conferida às Universidades pela Constituição Federal/88 abrange os procedimentos para revalidação de diplomas de graduação e de certificados de pós-graduação obtidos em instituições de ensino estrangeiras, com observância, no processamento, das regras definidas pelo Ministério da Educação.

2. É razoável a limitação em 20 do número de inscrições para o procedimento de revalidação de diploma de Curso de Medicina, posto que, para o Curso de Graduação, são oferecidas apenas 80 vagas anualmente, em concurso vestibular; representando a aludida quantidade de vagas 25% das oferecidas para a Graduação.

3. Remessa oficial provida.

(TRF5, REO 200680000018188, Segunda Turma, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, - DJ - Data: 21/03/2007 - Página: 928 - Nº: 55).

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019352-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CATENO GESTAO DE CONTAS DE PAGAMENTO S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP1949050A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deferiu o pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”*.

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis à hipótese dos autos, dada a semelhança entre as matérias.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008300-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRASILINO LOGISTICA INTEGRADA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MONZANI - SP1700130A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 728359).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013635-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BOTTEGA VENETA HOLDING LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP3175750A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP1546320A, RENATO DO CARMO SOUZA COELHO - SP235150

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 988750).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015602-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PIRACEMA VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP1150890A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança destinado a afastar a incidência das contribuições ao INCRA, SENAR, SENAI, SEBRAE, SESC, SENAC e SESI, sobre a folha de salário.

A impetrante, ora agravante, sustenta que as contribuições não foram recepcionadas pela Constituição ou foram revogadas com a edição da EC nº. 33/01.

Aponta violação ao artigo 149, §2º, III da Constituição Federal, pela aplicação da alíquota ad valorem à folha de salários. Apenas seria possível a incidência de determinada alíquota sobre (a) o faturamento, (b) a receita bruta, (c) o valor da operação ou (d) o valor aduaneiro.

Requer a atribuição do efeito suspensivo ativo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

As contribuições são devidas.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários, (REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008).

De outro lado, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE: RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014; AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013.

Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às demais contribuições ao Sistema “S”.

Não há, portanto, plausibilidade jurídica nas alegações.

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo ativo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003791-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP2378050A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP2880440A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 573591).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019896-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO PEDRO SALES GONZALES, FLAVIA RENATA SALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO ZILBERMAN VAINER - SP220728, LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, deferiu, em parte, o pedido de tutela antecipada para determinar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (Idursulfase - ELAPRASE).

O autor, ora agravante, sustenta que o medicamento Idursulfase-Beta (HUNTERASE), sem registro na ANVISA, é evolução da fórmula do medicamento Idursulfase (ELAPRASE).

Afirma que, apesar de constar, da prescrição médica, a possibilidade de tratamento por um dos dois medicamentos, o Idursulfase-Beta (HUNTERASE) seria mais eficaz, no caso concreto.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O pedido inicial (fls. 5, do documento Id nº. 1239958):

“A) A Ré UNIÃO FEDERAL seja compelida a fornecer ao Autor, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas a contar da intimação acerca do deferimento da tutela antecipada, o medicamento ‘Idursulfase (Elaprase)’ OU ‘Idursulfase Beta (Hunterase)’, na quantidade e na periodicidade descrita no ‘Doc. 10’ exordial (prescrição médica do Dr. José Francisco da Silva Franco)”.

A r. decisão agravada (documento Id nº. 1240018):

“Objetiva o autor a prolação de tutela de urgência que determine o fornecimento do medicamento Idursulfase (Elaprase) ou do fármaco Idursulfase Beta (Hunterase), na quantidade e periodicidade prescritas por seu médico, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de imposição de multa diária, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

*Ao final, pugna pela condenação da ré ao fornecimento do medicamento Idursulfase (Elaprase) **ou** do fármaco Idursulfase Beta (Hunterase), na quantidade e periodicidade prescritas por seu médico, por prazo indeterminado (...)*

*Diante do exposto, **defiro parcialmente a tutela provisória de urgência para o fim de determinar à parte ré que avie os meios materiais de providenciar o fornecimento mensal ao autor do medicamento Idursulfase (Elaprase), na quantidade prescrita por seu médico, mediante a apresentação, no ato de cada dispensação, de prescrição médica emitida no mês correspondente”.***

A pretensão do autor: o fornecimento gratuito de um medicamento **ou** outro, nos termos da prescrição médica.

Trata-se de pedidos **alternativos** (artigo 326, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

De outro lado, a eventual preferência do autor, em relação a um dos medicamentos, não é objeto da decisão agravada e não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (2ª Vara Federal de Campinas-SP).

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019896-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO PEDRO SALES GONZALES, FLAVIA RENATA SALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO ZILBERMAN VAINER - SP220728, LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, deferiu, em parte, o pedido de tutela antecipada para determinar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (Idursulfase - ELAPRASE).

O autor, ora agravante, sustenta que o medicamento Idursulfase-Beta (HUNTERASE), sem registro na ANVISA, é evolução da fórmula do medicamento Idursulfase (ELAPRASE).

Afirma que, apesar de constar, da prescrição médica, a possibilidade de tratamento por um dos dois medicamentos, o Idursulfase-Beta (HUNTERASE) seria mais eficaz, no caso concreto.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O pedido inicial (fls. 5, do documento Id nº. 1239958):

“A) A Ré UNIÃO FEDERAL seja compelida a fornecer ao Autor, no prazo máximo de 48 (quarente e oito) horas a contar da intimação acerca do deferimento da tutela antecipada, o medicamento ‘Idursulfase (Elaprase)’ OU ‘Idursulfase Beta (Hunterase)’, na quantidade e na periodicidade descrita no ‘Doc. 10’ exordial (prescrição médica do Dr. José Francisco da Silva Franco)”.

A r. decisão agravada (documento Id nº. 1240018):

“Objetiva o autor a prolação de tutela de urgência que determine o fornecimento do medicamento Idursulfase (Elaprase) ou do fármaco Idursulfase Beta (Hunterase), na quantidade e periodicidade prescritas por seu médico, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de imposição de multa diária, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

*Ao final, pugna pela condenação da ré ao fornecimento do medicamento Idursulfase (Elaprase) **ou** do fármaco Idursulfase Beta (Hunterase), na quantidade e periodicidade prescritas por seu médico, por prazo indeterminado (...)*

*Diante do exposto, **defiro parcialmente a tutela provisória de urgência para o fim de determinar à parte ré que avie os meios materiais de providenciar o fornecimento mensal ao autor do medicamento Idursulfase (Elaprase), na quantidade prescrita por seu médico, mediante a apresentação, no ato de cada dispensação, de prescrição médica emitida no mês correspondente”.***

A pretensão do autor: o fornecimento gratuito de um medicamento **ou** outro, nos termos da prescrição médica.

Trata-se de pedidos **alternativos** (artigo 326, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

De outro lado, a eventual preferência do autor, em relação a um dos medicamentos, não é objeto da decisão agravada e não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (2ª Vara Federal de Campinas-SP).

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010153-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: POWER TAPE INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 891967).

Resposta (ID 911435).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a adesão, quanto a débitos com depósito judicial, ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), nos termos da MP nº. 783/2017.

A impetrante, ora agravante, aponta ofensa ao princípio da isonomia, porque haveria a conversão automática dos depósitos judiciais em pagamento, sem a aplicação de descontos, nos termos do artigo 6º, da MP nº. 783/2017. Haveria privilégio para os contribuintes que não garantiram o débito.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O pedido inicial, do mandado de segurança (ID 2296138, na origem):

“42. Destarte, presentes os requisitos fundamentais para a concessão da liminar postulada, fundamentado sobretudo no poder geral de cautela, requer-se seja reconhecido o direito da impetrante, e por consectário, lhe seja autorizada a adesão ao parcelamento, sendo-lhe assegurado o direito de:

*(i) utilizar o valor depositado como forma de pagamento da “entrada” definida no Inciso II do artigo 3º, c/c inciso I do §1º da MP 783/2017 com os valores depositados judicialmente; e
(ii) utilizar o depósito para pagamento do débito remanescente após a aplicação dos descontos previstos na alínea “a” do inciso II do artigo 3º da MP 783/2017”.*

“O PARCELAMENTO SERÁ CONCEDIDO NA FORMA E CONDIÇÃO ESTABELECIDAS EM LEI ESPECÍFICA” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

A MP nº. 783/2017:

Art. 6º. Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º. Depois da alocação do valor depositado à dívida incluída no PERT, se restarem débitos não liquidados pelo depósito, o saldo devedor poderá ser quitado na forma prevista nos art. 2º ou art. 3º.

§ 2º. Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, o sujeito passivo poderá requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

Não é possível a alteração das modalidades de parcelamento.

A opção pelo parcelamento implica "**ACEITAÇÃO PLENA E IRRETRATÁVEL, PELO SUJEITO PASSIVO NA condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas nesta Medida Provisória**" (artigo 1º, § 4º, II, da MP nº. 783/2017).

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011017-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PETROCOQUE S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, indeferiu a antecipação de tutela.

O contribuinte, ora agravante, objetiva suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 892103).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000295-86.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FAMADI INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANIELLE CHINELLATO - SP329967, WALDEMAR SIQUEIRA FILHO - SP9939600A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e condenou a União ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (ID nº. 1028046).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (ID nº. 1028049).

Contrarrazões (ID nº 1028052).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A ação foi ajuizada em 14 de março de 2017 (documento Id nº 1028009).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É autorizada a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Honorários advocatícios, em favor do autor, fixados em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação, artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de Santo André-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006270-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CLAREAR TRANSPORTE E TURISMO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 666957).

Agravo legal da União (ID 725389 e 725390).

Resposta (ID 1148595 e 1148603)

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo legal.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004187-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSAD ABDALLA NETO & CIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP2454120A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP2400170A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu antecipação de tutela, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 597283).

Resposta (ID 696800 e 696812).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003679-05.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: NOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO KADI - SP107953
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, indeferiu a antecipação de tutela.

O contribuinte, ora agravante, objetiva suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 565459).

Resposta (ID 722180 e 722181).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004013-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIMEMPRIMO DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP2918440A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 581650).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004199-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: STEINER & CIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL CESAR BANHO - SP101531, MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu antecipação de tutela, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 592367).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014491-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIO DE FERRAMENTAS TERUYA LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu antecipação de tutela, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1001300).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000918-74.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GENERAL BRANDS DO BRASIL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP2855220A, ANDREWS MEIRA PEREIRA - SP2921570A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e condenou a União ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (documento Id nº. 1019436).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1019439).

Contrarrazões (documento Id nº 1019442).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A ação foi ajuizada em 31 de março de 2017 (documento Id nº 1019361).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É autorizada a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Honorários advocatícios, em favor do autor, fixados em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação, artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (4ª Vara Federal de Guarulhos-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007269-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRASIL OZONIO INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP1789300A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, em relação aos débitos vincendos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 677606).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019493-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução de título judicial, determinou a intimação do Conselho para pagamento, no prazo de 15 (quinze) dias.

O Conselho Regional de Farmácia (executado), ora agravante, afirma que o v. Acórdão do Supremo Tribunal Federal afastou o regime de precatórios, com relação aos Conselhos Profissionais. Não teria se pronunciado acerca dos pagamentos efetuados por meio de requisitório de pequeno valor.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

EXECUÇÃO – CONSELHOS – ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO – DÉBITOS – DECISÃO JUDICIAL. A execução de débito de Conselho de Fiscalização não se submete ao sistema de precatório.

(RE 938837, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 22-09-2017 PUBLIC 25-09-2017).

Não há plausibilidade jurídica nas alegações.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013723-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: QUALYPRINT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO FERNANDES ARANDAS - SP285245

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1006905).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002583-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SABIC INNOVATIVE PLASTICS SOUTH AMERICA - INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP1469590A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA EM SAO PAULO-DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 492063).

Resposta (ID 685950 e 685954).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007652-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FAM PLASTICOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR RICCI FILHO - SP257405
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 693781).

Resposta (ID 720134).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015654-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131, ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131

AGRAVADO: R D R TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu, em parte, antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1066102).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004471-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MWV INDUSTRIA PLASTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELA MOURA CAIAFFA - RJ1872890A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 608627).

Resposta (ID 638843 e 638844).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012711-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP2425420A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, indeferiu a antecipação de tutela.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos. Requer a suspensão da exigibilidade tributária.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 967814).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019460-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: METRUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA DE SOUZA PENTEADO - SP184487
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, informa a existência de depósito judicial realizado em ação anulatória, proposta antes do ajuizamento da execução fiscal.

Sustenta a ocorrência de prescrição.

Aduz a inconstitucionalidade do artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98.

Requer, ao final, atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

A matéria é objeto da Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "**A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE É ADMISSÍVEL NA EXECUÇÃO FISCAL RELATIVAMENTE ÀS MATÉRIAS CONHECÍVEIS DE OFÍCIO QUE NÃO DEMANDEM dilação probatória**".

Não há prova sobre a suspensão dos débitos, por depósito judicial.

Os débitos impugnados na ação anulatória (processo nº. 2008.51.01.006284-9) têm origem em Autorização de Internação Hospitalar (AIH) distinta das descritas na CDA, objeto da presente execução.

A Lei Federal nº. 9.656/98:

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
§ 1º. O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde - FNS. (Redação dada pela Lei nº 12.469, de 2011)
§ 2º. Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública.

Aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto nº. 20.910/32.

O Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.

2. *Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

3. *Cumpra ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

Os débitos são relativos a atendimentos médicos realizados entre janeiro e fevereiro de 2011 (fls 4, do documento Id nº. 1214779).

Os créditos foram constituídos em 18 de novembro e 23 de dezembro de 2014.

Não houve a prescrição.

A exigência é constitucional.

Os fundamentos expostos pelo Supremo Tribunal Federal esclarecem o tema:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.

2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.

3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.

4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.

5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.

6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.

7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2o do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3o da Medida Provisória 1908-18/99.

(ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266).

O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº. 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em razão do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (8ª Vara Fiscal de São Paulo-SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013482-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUMA IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP3497950A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu pedido de liminar, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 988728).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001317-21.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BERSA PRODUTOS GRAFICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: ARTUR RICARDO RATC - SP256828, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP2471620A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e condenou a União ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (documento Id nº. 1009529).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1009530).

Contrarrrazões (documento Id nº 1009533).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A ação foi ajuizada em 26 de maio de 2017 (documento Id nº 1009495).

Aplica-se o PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É autorizada a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Honorários advocatícios, em favor do autor, fixados em 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação, artigo 85, §§ 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004847-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JURP ARTIGOS DE COURO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP2929020A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

O contribuinte, ora agravante, objetiva afastar a incidência tributária com relação aos débitos vincendos.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 629817).

Resposta (ID 667294).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004457-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGILITY NETWORKS TECNOLOGIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP1740810A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu, em parte, tutela provisória, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15 de março de 2017.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 606657).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004131-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: THE BOX - EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: AUGUSTO DE SOUZA BARROS JUNIOR - SP242272

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 595719).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002346-52.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SMARTFIT ESCOLA DE GINASTICA E DANCA S.A., ARNAUT & ARNAUT GINASTICA E CONDICIONAMENTO FISICO LTDA, ESCOLA DE GINASTICA E DANCA BIO ARENA LTDA, ESCOLA DE GINASTICA E DANCA BIOBANCO LTDA, ACADEMIA DE GINASTICA E DANCA BIOCERRO LTDA, ESCOLA DE GINASTICA E DANCA BIOMIDRA LTDA., ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA BIOMORUM LTDA, ESCOLA DE GINASTICA E DANCA BIOPATEO LTDA., ESCOLA DE GINASTICA E DANCA BIO PLAZA LTDA, BIOSANTA ACADEMIA LTDA., ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA BIOSWIM LTDA., ESCOLA DE GINASTICA E DANCA CENTRALE LTDA, BIOMOEMA ESCOLA DE NATACAO E GINASTICA LTDA., BIORITMO FRANQUEADORA LTDA, SMARTFIN COBRANCAS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A, VICTOR DE LUNA PAES - SP208299

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020619-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em execução de julgado, indeferiu o destaque da verba honorária contratual e das custas processuais, em razão da existência de créditos tributários pendentes.

JAIME ANTÔNIO MIOTTO, advogado da exequente, agravante, sustenta que é direito do advogado o pagamento direto dos honorários, mediante a apresentação de contrato de prestação de serviços, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei Federal nº. 8.906/94.

Argumenta com a natureza alimentar da verba, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil.

Quanto às custas processuais, afirma que seriam direito do advogado, em decorrência de previsão contratual.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso (ID 1295554 a 1295570).

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O agravante possui legitimidade recursal.

Os honorários advocatícios, antes da vigência do Estatuto da Advocacia (Lei Federal nº. 8.906/94) e do novo Código de Processo Civil, **CONSTITUAM DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO** (EAg 884.487/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/04/2017, DJe 04/08/2017).

O Código Tributário Nacional:

*Art. 186. 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.** (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005).*

Em relação ao contrato de honorários advocatícios, de natureza privada, o advogado tem a prerrogativa de exercitar os seus direitos em face do outro contratante, no caso, o cliente.

Tal situação jurídica não pode, porém, afetar a esfera de direitos de terceiros - a Fazenda Pública ou qualquer outro sujeito de direito.

O privilégio do crédito tributário da União deve ser garantido.

Precedente do Superior Tribunal de Justiça:

CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRIVILÉGIO EM RELAÇÃO AOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INEXISTÊNCIA. ARTIGOS 24 DA LEI 8.906/94 e 186 DO CTN.

I - Não obstante possua natureza alimentar e detenha privilégio geral em concurso de credores, o crédito decorrente de honorários advocatícios não precede ao crédito tributário, que sequer se sujeita a concurso de credores e prefere a qualquer outro, seja qual for o tempo de sua constituição ou a sua natureza (artigos 24 da Lei 8.906/94 e 186 do CTN).

II - Embargos de divergência improvidos.

(EREsp 1146066/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 24/11/2011, DJe 13/04/2012).

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de São Carlos/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5018745-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

REQUERENTE: PUMA SPORTS LTDA.

Advogados do(a) REQUERENTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP2320700A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de tutela de evidência.

A requerente impetrou mandado de segurança para viabilizar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação (AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, ID 1180250).

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente e a apelação da requerente foi improvida, nesta Corte.

Ocorreu a suspensão do andamento do processo, pela Vice-Presidência, em 2 de setembro de 2015 (ID 1180251).

No momento do protocolo do presente requerimento, o mandado de segurança havia sido remetido para este Gabinete, pela Vice-Presidência, para eventual exercício do juízo de retratação (fls. 159/172, ID 1095379).

A requerente argumenta com a inconstitucionalidade da incidência tributária, nos termos da jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal.

Argumenta com a obrigatoriedade da observância da tese, fixada pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral, a partir da publicação do acórdão, em 2 de outubro de 2017.

Afirma a viabilidade da imediata compensação dos créditos, afastado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Requer a antecipação de tutela, para autorizar a compensação.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

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.

O juízo de retratação foi realizado, nos autos principais.

Ocorreu a perda superveniente do interesse processual.

Por tais fundamentos, **julgo prejudicado** o pedido.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017608-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: IDUMEA EROTIDES DE ROSA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO DE ROSA SILVA - MS14718

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 824/1533

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a antecipação de tutela, em ação destinada a afastar a incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria e pensão, nos termos do artigo 6º, XIV, da Lei Federal nº. 7.713/88.

A autora, ora agravante, é beneficiária de aposentadoria e pensão por morte. Afirma ser portadora de cardiopatia grave, nos termos de laudo pericial particular recente.

Argumenta com a isenção tributária de imposto de renda sobre os proventos, nos termos do artigo 6º, XIV, da Lei Federal nº. 7.713/88.

Sustenta que a presunção de legitimidade do laudo oficial teria sido afastada pela conclusão atual, de especialista em cardiologia, após procedimento cirúrgico para a colocação de stent.

Requer antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Lei Federal nº. 7.713/88:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: (...)

*XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, **cardiopatia grave**, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)*

(...)

Art. 30. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

O reconhecimento administrativo da isenção tributária depende de laudo médico oficial. No âmbito **judicial**, admitem-se outros meios de prova (STJ, REsp 1581095/SC, DJe 27/05/2016).

A agravante requereu a concessão da isenção, pela via administrativa. O laudo médico oficial concluiu pelo não-enquadramento na isenção, em 23 de novembro de 2010 (fls. 3/6, ID 1126304).

O laudo médico particular, emitido em 8 de maio de 2017, atesta (fls. 6/7, ID 1126293):

“A Sra. Iduméa Erotides de Rosa Silva é portadora de hipertensão arterial, dislipidemia mista, insuficiência vascular venosa em membros inferiores, artrite de joelho e quadris, bloqueio átrio ventricular total em uso de marcapasso (12-03-2008), insuficiência coronariana crônica compensada (Andioplastia + Stent na artéria descendente anterior em 15-05-2005)”.

O laudo particular não noticia procedimentos posteriores à avaliação oficial.

No atual momento processual, não há verossimilhança nas alegações da agravante.

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (4ª Vara Federal de Campo Grande/MS).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019443-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FLEURY S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP1135700A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP2349160A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação anulatória, indeferiu o requerimento de intimação da União, para a apresentação de comprovantes de recolhimento e de retenção tributária.

A autora, ora agravante, afirma que a documentação é necessária, para a produção da prova pericial.

Argumenta com o cabimento da inversão do ônus probatório, nos termos do artigo 373, § 1º, do Código de Processo Civil: a União possuiria dever de guarda dos documentos, nos termos do artigo 37, da Lei Federal nº. 9.784/99 e teria mais facilidade para obter os documentos. A atribuição do ônus à agravante implicaria retardamento no andamento processual.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso XI, do Código de Processo Civil.

A agravante tem o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito (artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil).

Possui, igualmente, o dever de guarda dos livros fiscais e dos comprovantes de lançamento tributário, nos termos do artigo 195, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

A eventual morosidade do andamento dos processos administrativos não justifica a alteração do ônus probatório fixado na legislação.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (19ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012892-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GILBERTO ROCHA OCTAVIANO - ME, GILBERTO ROCHA OCTAVIANO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária destinada a viabilizar o cancelamento de protesto de certidão de dívida ativa, condicionou a eficácia da tutela de urgência ao depósito judicial do valor protestado.

A agravante não efetuou o recolhimento do preparo, não obstante esclarecida e intimada para isto (documento Id nº 1130581).

O Código de Processo Civil:

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

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Cível de Santa Rita do Passa Quatro/SP).

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014899-97.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943
AGRAVADO: FUNDACAO WALDEMAR BARNSELY PESSOA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP3186060A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora eletrônica, pelo Sistema Bacenjud.

A exequente, ora agravante, sustenta que a penhora de dinheiro é prioritária. Teria havido a recusa do imóvel, na origem.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 1053931).

Resposta da executada, na qual argumenta com o princípio da menor onerosidade (ID 1172319 e 1172321).

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.830/80:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

Em execução fiscal, a penhora de dinheiro é prioritária e, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, prescinde do esgotamento de diligências, para a identificação de outros ativos integrantes do patrimônio do executado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.036, do atual Código):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 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 exequente, 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 exeqüente.

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. Consectariamente, 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 descurar-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 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Trata-se de execução fiscal.

Citada, a agravada opôs exceção de pré-executividade (ID 985654 e 985659) e ofereceu imóvel à penhora (fls. 12/15, ID 985662).

A agravante impugnou a exceção (ID 985660 e 985662). Rejeitou o bem imóvel e requereu a penhora eletrônica (fls. 11/12, ID 985664).

É **cabível** a penhora eletrônica.

Por tais fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013967-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DOAL PLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: TOSHINOBU TASOKO - SP3141810A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra r. decisão que, em ação destinada a excluir o ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu antecipação de tutela, para suspender a exigibilidade tributária.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 989336).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000356-26.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PLAM - CONSULTORIA ESTRATEGICA - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO NUDELMAN FRANKEN - RS65784

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação anulatória.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1305707) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000356-26.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: PLAM - CONSULTORIA ESTRATEGICA - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO NUDELMAN FRANKEN - RS65784
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação anulatória.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1305707) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013373-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TRES ESTRELAS - PECAS E SERVICOS PARA SUSPENSAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADILSON DE MENDONCA - SP127239

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 1316428) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008458-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SANDOVAL BENEDITO HESSEL, RENYE HESSEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BATISTA LOPES - PR71660

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BATISTA LOPES - PR71660

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento de penhora eletrônica.

Os agravantes não efetuaram o recolhimento do preparo, não obstante esclarecidos e intimados para isto (ID 767134 e 900739).

O Código de Processo Civil:

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

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, prejudicado o agravo regimental (ID 933371).

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001708-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GLOBOPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGO TRALDI - SP1483890A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação ordinária.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1318248) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017509-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DAX COMERCIO E IMPORTACAO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP123481, ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP287387

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do IRPJ da CSLL, apurados com base no lucro presumido.

O contribuinte, ora agravante, argumenta com a declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais e da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, pelo Supremo Tribunal Federal.

Afirma que o ICMS seria despesa, motivo pelo qual não poderia ser incluído na base de cálculo.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Trata-se de pretensão de excluir o ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, calculados pelo método do lucro presumido.

Em tais casos, a apuração decorre de opção do contribuinte: a exclusão do ICMS poderia ser obtida pela apuração segundo o lucro real.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.

2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015).

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001381-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370

AGRAVADO: KOKOTA DE FARTURA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAYTON EDUARDO CAMARGO GARBELOTO - SP119177

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017800-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MON TER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, deferiu a liminar, para suspender a exigibilidade do tributo.

Porém, vetou a compensação do ICMS pago nas operações anteriores.

O impetrante, ora agravante, sustenta que requereu, no pedido liminar, a suspensão da exigibilidade dos créditos. A compensação apenas foi requerida a título de tutela definitiva.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O pedido formulado no mandado de segurança (fls. 11/12, ID 768054):

“1. Que seja deferida a Medida Liminar para que a Impetrante abstenha-se de reter e recolher as Contribuições PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo; dando-se a esta os efeitos do artigo 151, IV do Código Tributário Nacional para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente às contribuições PIS e COFINS incidentes sobre o montante relativo ao ICMS, pois tal inclusão não se coaduna com o conceito constitucional de faturamento; (...)

6. Requer que seja confirmada a Segurança Concedida na r. decisão liminar, culminando com a exclusão do ICMS da base de cálculo das Contribuições PIS/COFINS, bem como o direito da Impetrante em restituir/compensar os valores pagos indevidamente nos últimos 05 anos;”.

O pedido de liminar não se referiu à compensação de tributos.

O agravante não possui interesse recursal: a parte desfavorável da decisão não era objeto do pedido liminar.

Por tais fundamentos, **não conheço** do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Jundiaí/SP).

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020108-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOAO PEDRO SALES GONZALES

REPRESENTANTE: FLAVIA RENATA SALES

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA - SP220739,

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (ELAPRASE - Idursulfase).

A União, ora agravante, sustenta a impossibilidade de fornecimento do medicamento, no âmbito do SUS.

Afirma que as evidências científicas disponíveis são limitadas, sem resultados efetivos.

Argumenta com a inexistência de cura para a doença (Mucopolissacaridose Tipo II - CID E-76.1). As alternativas terapêuticas, disponibilizadas no âmbito do SUS, seriam suficientes para o tratamento.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma. Não fez restrição por critério de idade, sexo ou situação econômica. Comprometeu, na execução dela, todos os entes governamentais. Legitimou a exigência de medicamento sob a condição - única - representada pela correlação entre a doença e a cura ou, quando menos, a redução dos danos à saúde. Confira-se:

"1. No julgamento de mandado de segurança, o Tribunal a quo, com apoio no art. 196 da Constituição Federal, determinou ao Estado de Goiás que fornecesse gratuitamente à Marília Prudente Neves, substituída processualmente pelo Ministério Público estadual, medicamento para o tratamento de transtorno afetivo bipolar. Dessa decisão recorre extraordinariamente o Estado de Goiás, alegando, em síntese, violação aos arts. 196 e 197 da Constituição Federal, por serem normas de conteúdo programático. Negou-se trânsito ao apelo extremo por meio da decisão de fl. 228, contra a qual foi interposto o presente agravo de instrumento.

2. Sem razão o agravante. Adoto as palavras do eminente Ministro Celso de Melo, no RE 271.286-AgR, para refutar o argumento relativo à eficácia da norma constitucional que garante o direito à vida e à saúde, verbis: "O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado." (Grifou-se) Saliento, ainda, que obstáculos de ordem burocrática ou orçamentária, até porque os Estados regularmente possuem programas de distribuição de remédios, não podem ser entraves ao cumprimento de preceito constitucional que garante o direito à vida, conforme entendimento da Primeira Turma desta Corte: "DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE PERMITIU A INTERNAÇÃO HOSPITALAR NA MODALIDADE "DIFERENÇA DE CLASSE", EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO DOENTE, QUE NECESSITAVA DE QUARTO PRIVATIVO. PAGAMENTO POR ELE DA DIFERENÇA DE CUSTO DOS SERVIÇOS. RESOLUÇÃO N.º 283/91 DO EXTINTO INAMPS. O art. 196 da Constituição Federal estabelece como dever do Estado a prestação de assistência à saúde e garante o acesso universal e igualitário do cidadão aos serviços e ações para sua promoção, proteção e recuperação. O direito à saúde, como está assegurado na Carta, não deve sofrer embaraços impostos por autoridades administrativas, no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. (...) Recurso não conhecido." (RE 226.835, rel. Min. Ilmar Galvão)

3. Em face do exposto, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília, 3 de agosto de 2005".

(STF, decisão monocrática, AI nº 522.579-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/08/2005, DJU 19/08/2005).

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (f. 182): "APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. ESCLEROSE MÚLTIPLA. MOLÉSTIA GRAVE. MEDICAÇÃO DE USO CONTÍNUO. FALTA DE CONDIÇÕES PARA COMPRÁ-LA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RESSARCIMENTO DE GASTOS FEITOS POR MOTIVO DE OMISSÃO DO ESTADO. 1. Direito à saúde. O direito à saúde emana diretamente de norma constitucional auto-aplicável. Independe de previsão orçamentária e de licitação. Exegese do art. 1º da Lei 1.533/51, combinado com os arts. 6º, 194, caput e parágrafo único, e 196, da CF, art. 241 da CE e art. 1º da Lei-RS 9.908/93. 2. Se, após articulado o pedido na esfera administrativa, o paciente, por motivo de omissão do Estado e premido pela urgência, foi obrigado a comprar o medicamento com dinheiro emprestado, faz jus ao ressarcimento. De outro modo, esvazia-se a garantia constitucional. Omitindo-se, o Estado constrange o paciente a contrair empréstimo para comprar o medicamento. Comprado assim o medicamento, libera-se do ressarcimento a pretexto de que o paciente o fez porque não precisava de ajuda. Isso é se beneficiar com a própria omissão, o que vai de encontro ao princípio da moralidade afirmado pelo art. 37 caput da CF. 3. Desprovida uma apelação, provida outra e no mais sentença confirmada em reexame necessário." Alega o RE violação do art. 196, da Constituição. É inviável o RE. (...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 562561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/11/2005, DJU 14/12/2005).

"Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa tem o seguinte teor (fls. 07): "MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. HEPATITE C CRÔNICA. DEVER DO ESTADO. OBSERVÂNCIA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À LEI ESTADUAL Nº 9.908/93. Sendo dever do Estado garantir a saúde física e mental dos indivíduos e comprovada nos autos a necessidade do impetrante de receber o medicamento requerido, imperiosa a concessão da segurança para que o ente estatal forneça a medicação tida como indispensável à vida e à saúde do beneficiário. Exegese que se faz do disposto nos artigos. 196, 200 e 241, X, da Constituição Federal, e Lei nº 9.908/93. Segurança concedida." 2. Alega o estado do Rio Grande do Sul que o acórdão recorrido viola o art. 5º, LXIX, da Constituição - porquanto ausente a "demonstração da liquidez e certeza do direito postulado" - e o art. 196 - dispositivo que encerra norma de eficácia contida, de modo que "as ações de saúde somente podem ser levadas a efeito pelo Poder Público nos precisos termos em que a legislação estabeleça o seu regime jurídico, igualmente". 3. Sem razão a parte recorrente". (...)"

(STF, decisão monocrática, AI 564978, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/11/2005, DJU 06/12/2005).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e assim ementado: "MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. PEDIDO DE CUSTEIO DE EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA QUE NÃO CONSTA DA LISTA DOS EXAMES FORNECIDOS PELO SUS. A Saúde é direito de todos e dever do Estado - art. 196 da Constituição Federal. Norma de aplicação imediata. Responsabilidade do poder público. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da CF. EMBARGOS DESACOLHIDOS". 2. Inadmissível o recurso. A recusa do Município em custear exame coloca em risco a saúde de paciente necessitado e representa desrespeito ao disposto no art. 196 da Constituição Federal, que determina ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Essa regra constitucional tem por destinatários todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro.

(...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 492437, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 13/05/2005, DJU 27/05/2005).

Registre-se que o fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por "toda a sociedade, de forma direta e indireta" (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

Impõe-se, contudo, que o medicamento tenha recebido o devido registro junto às autoridades sanitárias ou, ao menos, tenha a eficácia comprovada nos autos, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

- 1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança no qual se objetiva o fornecimento à impetrante de medicamento importado sem registro na Anvisa (substância química: Tetrabenazina; nomes comerciais: Nitoman, Xenazine ou Revocon).*
- 2. O Tribunal de Justiça do Paraná, ao denegar a segurança, por maioria, externou o entendimento de que, "não sendo o medicamento postulado registrado na Anvisa, não é possível ao Estado do Paraná fornecer o referido medicamento a senhora impetrante. Nestas condições, voto para ser extinto o mandado de segurança sem julgamento do mérito porque ausente direito líquido e certo a ser tutelado" (fl. 139).*
- 3. Não se observam a liquidez e a certeza do direito invocado pela impetrante nem a prática de ato ilegal ou de abuso de poder.*
- 4. O fato de o medicamento pretendido não ter registro na Anvisa e, portanto, não poder ser comercializado no território nacional, denota que o alegado direito não é líquido nem certo para fins de impetração de mandado de segurança, porquanto o seu exercício depende de eventual autorização da Anvisa para que o medicamento seja importado e distribuído pelo Estado.*
- 5. A entrada de medicamentos no território nacional, sem o devido registro na Anvisa, configura o crime previsto no artigo 273, § 1º-B, I, do Código Penal; fato que não pode ser desprezado pelo administrador público responsável pelo fornecimento do medicamento em questão, razão pela qual não há falar que o seu não fornecimento caracteriza ato ilegal ou de abuso de poder.*
- 6. Recurso ordinário não provido".*
(STJ, RMS 35.434/PR, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO DIACOMIT PARA CRIANÇA COM DOENÇA RARA (SÍNDROME DE DRAVET). AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. EFICÁCIA TERAPÊUTICA DO FÁRMACO ATESTADA POR MÉDICA PERITA DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. MOLÉSTIA REFRAATÁRIA AOS TRATAMENTOS DISPONIBILIZADOS PELA REDE PÚBLICA. ARTS. 196 E 227 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. PROTEÇÃO INTEGRAL E PRIORIDADE ABSOLUTA NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA INFÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 735/STF E 7/STJ.

- 1. Tendo em conta o diferencial, na espécie, de que a parte requerente se trata de criança, não há dúvida de que a plausibilidade do fornecimento do remédio por ela solicitado, a cargo do Poder Público, decorre diretamente das promessas da proteção integral e da prioridade absoluta, ambas positivadas no art. 227 da Constituição Federal; especificamente no tocante à saúde, o pleito encontra conforto nos arts. 11 e seguintes do ECA e, mais, no art. 24 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança (ONU/1989), ratificada pelo Decreto Presidencial 99.710/90.*
- 2. As alegadas circunstâncias de o medicamento Diacomit ser comercializado apenas no exterior e de ainda não contar com registro na Anvisa, conquanto relevantes, devem, nesta preliminar quadra cognitiva, ceder lugar às afirmações da médica-perita da Defensoria Pública da União, quando afiança o reconhecimento da eficácia do aludido remédio na literatura especializada, além de historiar que todos os tratamentos disponibilizados pela rede pública e já ministrados à criança mostraram-se ineficazes no combate às repetidas convulsões por ela sofridas em decorrência da Síndrome de Dravet.*
- 3. Fumaça do bom direito e perigo da demora evidenciados no caso concreto, em ordem a legitimar o adiantamento da tutela. Não incidência das Súmulas 735/STF e 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental da União a que se nega provimento".*
(STJ, AgRg no AgRg no AREsp 685.750/PB, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, julgado em 27/10/2015, DJe 09/11/2015).

No caso concreto, o agravado é portador de Mucopolissacaridose Tipo II (MPS II) ou Síndrome de Hunter (CID E-76.1).

O relatório médico acostado atesta a necessidade do medicamento (fls. 6/8, do documento Id nº. 1258264):

“O paciente João Pedro Gonzales necessita de tratamento para sua doença disponível atualmente: Idursulfase ou Idursulfase Beta – terapia de reposição enzimática. O objetivo do tratamento é proporcionar melhor qualidade de vida e sobrevida. Na ausência de tratamento específico, as alterações apresentadas pelo paciente evoluirão, podendo determinar a morte do paciente”.

O medicamento possui registro na ANVISA. A eficácia terapêutica está comprovada.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Ciência desta decisão ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Campinas-SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020062-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora eletrônica de ativos financeiros da matriz da executada.

A exequente, ora agravante, argumenta com a unidade patrimonial.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

“A OBRIGAÇÃO DE QUE CADA ESTABELECIMENTO SE INSCREVA COM NÚMERO PRÓPRIO NO CNPJ TEM ESPECIAL RELEVÂNCIA PARA A ATIVIDADE FISCALIZATÓRIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA, NÃO AFASTANDO A UNIDADE PATRIMONIAL DA EMPRESA, CABENDO RESSALTAR QUE A INSCRIÇÃO DA FILIAL NO CNPJ É DERIVADA DO CNPJ DA MATRIZ” (REsp 1355812/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

A constrição do patrimônio da matriz é **regular**.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Osasco/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 22182/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009090-10.2000.4.03.6112/SP

	2000.61.12.009090-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	PEDRO JORGE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP020360 MITURU MIZUKAVA e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004103-93.2003.4.03.6121/SP

	2003.61.21.004103-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP060014 LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ FRANCISCO TEODORO
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO QUANTO AO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

	2003.61.27.001840-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TAMYRES TEREZINHA DA ROCHA ALVES (SANDRA LUCIA PEREIRA ROCHA) e outro(a)
	:	LETICIA DA ROCHA ALVES
ADVOGADO	:	SP159922 PEDRO EMERSON MORAES DE PAULA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	SANDRA LUCIA PEREIRA ROCHA falecido(a)
PARTE RÉ	:	YASMIN TEIXEIRA ALVES incapaz
ADVOGADO	:	MG091743 MAURICIO GONCALVES DO CARMO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELAINE TEIXEIRA DOS REIS
CODINOME	:	ELAINE TEIXEIRA REIS SOARES
No. ORIG.	:	00018407020034036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

	2003.61.83.005680-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADEMAR DA SILVA BORGES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00056801720034036183 6V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração da parte autora e do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007272-96.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.007272-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ANTONIO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	: SP123635 MARTA ANTUNES e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008187-48.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.008187-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	VALDIR RINCO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007188-89.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.007188-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP249316 MARCELA ALI TARIF e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003321-60.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.003321-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ASTOLFO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO QUANTO AO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003948-64.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.003948-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADONIAS GUEDES FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP205026 SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00039486420044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006337-85.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.006337-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GERONIMO FERNANDES LIMA
ADVOGADO	:	SP115526 IRACEMA MIYOKO KITAJIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
3. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002146-58.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.002146-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP198419 ELISANGELA LINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000240-35.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000240-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172409 DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEVERINO BARBOSA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO EM PARTE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal no tocante à prescrição quinquenal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
6. Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-79.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.002287-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON KLANN
ADVOGADO	:	SP153998 AMAURI SOARES e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002625-53.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.002625-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NELSON DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE

ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004118-65.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004118-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIRCEU PASSADORI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00041186520064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DE ERRO MATERIAL E OBSCURIDADE. RETIFICAÇÃO DE ERRO MATERIAL SEM ALTERAÇÃO DO JULGADO. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificado erro material quanto ao cômputo do período especial compreendido entre 11/08/1973 a 12/07/1977, sendo que o correto é 09/08/1973 a 12/07/1977.
3. Erro material retificado sem alteração no julgamento.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005211-63.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005211-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO FLORENTINO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00052116320064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA PARTE AUTORA REJEITADO. RECURSO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
6. Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora e acolher parcialmente os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005540-75.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005540-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JOSE MARCIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006131-37.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.006131-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OSWALDO LOBRIGATTI
ADVOGADO	:	SP218589 FABIANA DOS SANTOS MEDEIROS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO QUANTO AO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007134-27.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.007134-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	CARLOS ALBERTO DE ARAUJO QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005204-50.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.005204-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALDAVIO FERREIRA DAMACENA
ADVOGADO	:	SP173303 LUCIANA LEITE GONÇALVES e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
3. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003163-97.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.003163-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELENILSON GOMES ALVES
ADVOGADO	:	SP134417 VALERIA APARECIDA CAMPOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
3. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003603-93.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.003603-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON DE CAMPOS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00036039320074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010182-21.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.010182-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	LUIZ BATISTA NETO
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	05.00.00159-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Acórdão corrigido de ofício. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031736-12.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.031736-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP020979 MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RITA ALVES FIDEL
ADVOGADO	:	SP188854 JULIANA AMARAL GOBBO
No. ORIG.	:	05.00.00076-4 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
 2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal,
- DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 860/1533

naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

3. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055894-34.2008.4.03.9999/MS

	2008.03.99.055894-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOVENIL FERNANDES DE LIMA
ADVOGADO	:	JULIO CESAR DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	06.05.00319-7 1 Vr ANAURILANDIA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e determinar a remessa dos autos à vice-presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056849-65.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.056849-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREA FARIA NEVES SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RUBENS DOS SANTOS SOUZA

ADVOGADO	:	SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG.	:	07.00.00111-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA AUTARQUIA ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
3. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063001-32.2008.4.03.9999/SP

		2008.03.99.063001-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANISIO JANELLI
ADVOGADO	:	SP084211 CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
CODINOME	:	ANIZIO JANELI
No. ORIG.	:	07.00.00050-8 3 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002275-71.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.002275-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADERVAL FERNANDES DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00022757120084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003490-82.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.003490-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ARMANDO SILVA GOMES
ADVOGADO	:	SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001358-75.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.001358-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RONALDO BATISTA
ADVOGADO	:	SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002770-05.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.002770-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE DONIZETI MESSA
ADVOGADO	:	SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	06.00.00160-1 4 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005279-06.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.005279-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP020284 ANGELO MARIA LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELENO CHAVES
ADVOGADO	:	SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00006-1 1 Vr SANTA BRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013703-37.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.013703-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
---------	---	---------------------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	FABIANA APARECIDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP156096 TEREZINHA CRISTINA KAWAMURA TAKAHASHI
REPRESENTANTE	:	MARIA DA CONCEICAO SILVA
No. ORIG.	:	05.00.00086-7 2 Vr LEME/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. TUTELA ANTECIPADA. IMEDIATA REVISÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A parte autora e o INSS lograram demonstrar a existência da contradição e omissão apontadas quanto ao afastamento da prescrição quinquenal, que não corre contra os menores.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026248-42.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.026248-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS MARQUES LUIZ
ADVOGADO	:	SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	03.00.00212-8 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042536-65.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.042536-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAZARO MACHADO
ADVOGADO	:	SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	07.00.00080-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009492-85.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.009492-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE TOMAZ GRASSI
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
No. ORIG.	:	00094928520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005845-31.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005845-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IRINEU BASSI
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00058453120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-22.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.001234-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIA DE CARVALHO BARBOSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDMILSON PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
No. ORIG.	:	06.00.00296-1 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
6. Embargos de declaração do Autor rejeitado. Embargos de declaração do INSS acolhido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do Autor e acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010805-17.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.010805-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP162282 GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	08.00.00079-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022492-88.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.022492-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	EURIPEDES JOSE ALVES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	09.00.00093-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027570-63.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.027570-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INARA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP058266 JOAO ROBERTO DE ALMEIDA
REPRESENTANTE	:	LUCIMARA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	08.00.00075-5 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036852-28.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.036852-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON APARECIDO CORTEZ
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	09.00.00138-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044071-92.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.044071-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NELSON ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP123177 MARCIA PIKEL GOMES
	:	SP388886 LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	:	99.00.00060-5 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000292-53.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.000292-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA ANGELO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY

No. ORIG.	: 03.00.00004-6 3 Vr BIRIGUI/SP
-----------	---------------------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO.

- I. O título executivo determinou expressamente a adoção do critério de atualização monetária previsto na Resolução nº 134/2009 (Taxa Referencial - TR), com respaldo na Lei nº 11.960/2009.
- II. Deve ser adotado o Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.
- III. Adequação do julgado no tocante à atualização monetária nos termos da Lei 11.960/2009.
- IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005307-03.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.005307-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FATIMA DE LOURDES MARINGOLO TOME e outros(as)
	: DANIEL HENRIQUE MARINGOLO TOME incapaz
	: GABRIELI MARINGOLO TOME incapaz
	: GABRIEL MARINGOLO TOME incapaz
ADVOGADO	: SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
REPRESENTANTE	: FATIMA DE LOURDES MARINGOLO TOME
ADVOGADO	: SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
No. ORIG.	: 09.00.00051-7 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009659-04.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.009659-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VLADIMIR MACIEL MARQUES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	09.00.00010-1 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011290-80.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.011290-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOURDES BENEDETTI
ADVOGADO	:	SP162282 GISLAINE FACCO
No. ORIG.	:	08.00.00068-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE UMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço o embargante logrou demonstrar a existência de obscuridade, motivo pelo qual deve ser corrigida a decisão recorrida para fixar os critérios de atualização do débito.
3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021089-50.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021089-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GUILHERME JUNIOR MARQUES GONCALVES incapaz e outro(a)
	:	JANDIRA FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP132351 RITA DE CASSIA RODRIGUES MALESKI
REPRESENTANTE	:	JANDIRA FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP132351 RITA DE CASSIA RODRIGUES MALESKI
No. ORIG.	:	01030870420088260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

	2011.03.99.032721-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA HELENA CAMARGO TREVISI
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	00.00.00090-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

	2011.03.99.043138-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ARIOVALDO TOBIAS DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	10.00.00152-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. OBSCURIDADE SANADA

QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
6. Embargos de declaração das partes acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do Autor e acolher os embargos de declaração do INSS e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-59.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.001264-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELIENAI DE OLIVEIRA CRUZ
ADVOGADO	:	SP229645 MARCOS TADASHI WATANABE e outro(a)
No. ORIG.	:	00012645920114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018439-93.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.018439-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOAO CARLOS INACIO
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00003-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
3. O período total até o ajuizamento da ação, constante na CTPS/CNIS, não perfaz tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco integral.
4. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003472-37.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.003472-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALVISNEY DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP260585 ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00034723720124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificadas as omissões alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002187-17.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002187-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RUDMAR CASSUCCI CARAPIA
ADVOGADO	:	SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00021871720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020418-56.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020418-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SAMUEL CARLOS SICHIERI DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP261586 DANIEL APARECIDO MASTRANGELO

No. ORIG.	:	10.00.01297-5 1 Vr PONTAL/SP
-----------	---	------------------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031644-58.2013.4.03.9999/SP

	:	2013.03.99.031644-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	CARLOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP076687 LUIZ FERNANDO MIORIM
No. ORIG.	:	00023686020098260650 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 31/12/2009 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037997-17.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.037997-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDIO GOMES MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	10.00.00119-8 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA COMPROVADA. AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. O valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º do art. 475 do CPC/73. Preliminar rejeitada.
2. Comprovada incapacidade laborativa, com possibilidade de reabilitação. Requisitos de qualidade de segurado e de carência cumpridos. Auxílio-doença mantido.
3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
4. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
6. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito; rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-71.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004782-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BERCHIOR ALBINO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP198796 LUCI MARA SESTITO VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047827120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO OBSCURIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DO INSS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. Verificadas as obscuridades alegadas quanto aos critérios de atualização do débito.
3. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
4. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.
 PAULO DOMINGUES
 Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009288-90.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.009288-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CELIA REGINA PONTES BRASIL
ADVOGADO	:	SP277864 DANIELE FARAH SOARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00092889020134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO.

- I. O título executivo determinou expressamente a adoção do critério de atualização monetária previsto na Resolução nº 134/2009 (Taxa Referencial - TR), com respaldo na Lei nº 11.960/2009.
- II. Deve ser adotado o Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.
- III. Adequação do julgado no tocante à atualização monetária nos termos da Lei 11.960/2009.
- IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
 PAULO DOMINGUES
 Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-51.2013.4.03.6138/SP

	2013.61.38.000439-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
---------	---	---------------------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ165968 GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PAULA CRISTINNY ALVES DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP332578 DANIEL ADAMO SIMURRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUCIMARA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP332578 DANIEL ADAMO SIMURRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004395120134036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008161-24.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.008161-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELIZALICE CANEO incapaz
ADVOGADO	:	SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANNELIESE CANEO
ADVOGADO	:	SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00081612420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003670-48.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.003670-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MOACIR ROSA
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00036704820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. ADEQUAÇÃO AOS TETOS PREVISTOS NA EC Nº 20/98 E NA EC Nº 41/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O aresto embargado amparou-se no entendimento de que os benefícios previdenciários cujas rendas foram limitadas aos tetos na época da concessão e/ou revisão devem ser adequados aos novos limitadores estabelecidos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.
2. Em que pese o reconhecimento de que as rendas mensais do benefício em questão, nas competências de 12/1998 e 01/2004, foram inferiores aos citados tetos, o que levaria à conclusão de que o benefício deveria ser revisto para a necessária adequação de seus limitadores, o dispositivo do voto foi pela improcedência do pedido.
3. Nota-se, assim, *a contradição entre a fundamentação e o dispositivo do acórdão*, a ser sanada pela via dos embargos declaratórios.
4. Considerando que o salário de benefício foi limitado ao teto vigente à época, em virtude da revisão administrativa determinada pelo art. 144 da Lei 8.213/91 (documentos de fls. 22/23), a parte autora faz jus à pretensão deduzida de readequação do benefício e ao pagamento das diferenças, em decorrência das alterações trazidas pelas ECs nºs 20/98 e 41/2003.
5. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
6. Honorários de advogado mantidos..
7. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos Infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, para, em retificação ao voto e ao acórdão das fls.162/163 vº e fls.166/166 vº, respectivamente, negar provimento à remessa oficial, bem como negar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-93.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.003975-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
---------	---	---------------------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO CAVALETTI
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	12.00.00076-4 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028785-35.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028785-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES GOMES MIRA
ADVOGADO	:	SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00090-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.
2. Laudo pericial indica a existência de incapacidade total e temporária. Concessão de auxílio-doença mantida.
3. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar a existência de incapacidade laboral total e permanente. Aposentadoria por invalidez indevida.
4. Termo inicial do benefício mantido na data da cessação do último auxílio doença concedido administrativamente. Existência de incapacidade para o trabalho não demonstrada em momento anterior.
5. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do

artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010163-71.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.010163-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013321 CARLOS HENRIQUE BENEDITO NITAO LOUREIRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SARAH ABUSSAFI FIGUEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS015018 LEONARDO TORRES FIGUEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00101637120144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-62.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.002148-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NILTO CELIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP250740 DANUSA BORGES VIEIRA DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00021486220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007804-79.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.007804-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TEREZA PINTO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP163748 RENATA MOCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078047920144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010422-94.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.010422-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DALVA DOS SANTOS FLORES
ADVOGADO	:	SP275170 KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00104229420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI 11.960/2009. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO. TÍTULO EXECUTIVO. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO.

I. O título executivo *foi omissis* em relação ao índice a ser empregado na atualização monetária dos atrasados.

II. Esta E. Sétima Turma firmou o entendimento no sentido da adoção do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

III. Adequação do julgado no tocante à atualização monetária nos termos da Lei 11.960/2009.

IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos Infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004102-33.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004102-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JAIME MENDES SLAPELIS

ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00041023320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000319-94.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000319-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OSWALDO DA SILVA PORTO
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
No. ORIG.	:	00019173220148260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007595-79.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007595-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO RENATO PASSARINHO incapaz
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
REPRESENTANTE	:	CIRCE APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10039152420148260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012511-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012511-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELA GONCALVES DE CARVALHO

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SOLANGE ISIDORO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG.	:	00074731520148260077 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS.

I. Da base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício inacumulável, no caso, do auxílio-doença, uma vez que não possuem relação com o título judicial executado.

II. Condenação da parte embargada ao pagamento de honorários de sucumbência. Exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

III. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos Infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013580-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013580-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALCEBIADES OLIVEIRA DOS SANTOS espólio
ADVOGADO	:	SP125504 ELIZETE ROGERIO
No. ORIG.	:	10049903420148260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022122-36.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.022122-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ181169 ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LENIRA CONCEICAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS004664 JULIO DOS SANTOS SANCHES
No. ORIG.	:	08004885920138120032 1 Vr DEODAPOLIS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. OBSCURIDADE SANADA QUANTO AOS CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Obscuridade sanada quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009. Correção de ofício.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024975-18.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.024975-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO CARLOS DE FAVERI

ADVOGADO	:	SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG.	:	00024918420148260326 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000722-11.2015.4.03.6007/MS

	2015.60.07.000722-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSEFA SEVERO CAVALCANTE
ADVOGADO	:	MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro(a)
No. ORIG.	:	00007221120154036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO.

- I. O título executivo determinou expressamente a adoção do critério de atualização monetária previsto na Resolução nº 134/2009 (Taxa Referencial - TR), com respaldo na Lei nº 11.960/2009.
- II. Deve ser adotado o Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.
- III. Adequação do julgado no tocante à atualização monetária nos termos da Lei 11.960/2009.
- IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002790-83.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.002790-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABIO UBIRATA TALIATELI incapaz
ADVOGADO	:	SP141721 DIAMANTINO RAMOS DE ALMEIDA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO TALIATELI
No. ORIG.	:	00027908320154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de contradição ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-20.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000742-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GILNEI CARVALHO SOUZA
ADVOGADO	:	ARCIDE ZANATTA
No. ORIG.	:	15.00.00015-5 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004943-55.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004943-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA NORMA DE OLIVEIRA ENOQUE
ADVOGADO	:	SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
No. ORIG.	:	14.00.00078-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos.
2. Não comprovado o efetivo exercício da atividade em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício.
3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores. Precedente: REsp nº 1401560/MT.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida para julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014582-97.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014582-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
---------	---	---------------------------------------

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RITA TOZETI DE GODOI e outros(as)
	:	INEZ TOZETI KRUL
	:	MARIA TOZETE DOS SANTOS
	:	CLORIVAL BATISTA DOS SANTOS
	:	DINEIDE TOZETI CAVASSAN
	:	JOSE FERNANDES CAVASSAN
	:	ANTONIO TOZETI
	:	FRANCISCA PEREIRA TOZETI
	:	NADYR TOZETTI
	:	FRANCO BUENO TOZETTI
ADVOGADO	:	SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
SUCEDIDO(A)	:	JOSE TOZETE espólio
No. ORIG.	:	10004738720158260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO.

- I. O título executivo determinou expressamente a adoção do critério de atualização monetária previsto na Resolução nº 134/2009 (Taxa Referencial - TR), com respaldo na Lei nº 11.960/2009.
- II. Deve ser adotado o Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.
- III. Adequação do julgado no tocante à atualização monetária nos termos da Lei 11.960/2009.
- IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029952-19.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029952-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP240585 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DE FATIMA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	00039967420148260629 2 Vr TIETE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 896/1533

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
 PAULO DOMINGUES
 Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030029-28.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030029-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCO JOSE DE SOUSA MOURA
ADVOGADO	:	SP102715 ADALBERTO TOMAZELLI
No. ORIG.	:	10001496520168260374 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. COMPENSAÇÃO ENTRE VERBAS HONORÁRIAS.

- I. Da base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício inacumulável, no caso, do auxílio-doença, uma vez que não possuem relação com o título judicial executado.
- II. Condenação da parte embargada ao pagamento de honorários de sucumbência. Exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
- III. Ausência do requisito legal de identidade de partes para compensação prevista no artigo 368 do Código Civil.
- IV. Embargos de Declaração acolhidos. Efeitos Infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
 PAULO DOMINGUES
 Desembargador Federal

	2016.61.26.003826-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTENOR IWAZAKI
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038260820164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-56.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.000211-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MAURICIO SCHIAVI
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00002115620164036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RE Nº 661.256/SC. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 26.10.2016, proferiu decisão no *RE nº 661.256/SC*, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, no sentido de ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".
2. Possibilidade de utilização dos embargos aclaratórios para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisdicional do Supremo Tribunal Federal, quando dotada de efeito vinculante ou em sede de repercussão geral. Atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior. Precedentes do STJ.
3. Embargos de declaração do INSS acolhidos com efeitos modificativos para negar provimento à apelação da parte autora. Prejudicado os embargos da apelante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para negar provimento à apelação da parte autora e julgar prejudicados os embargos da apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000918-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCIO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP152361 RENATA ZAMBELLO
No. ORIG.	:	10057846920158260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de contradição ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015698-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015698-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA PARDINHO
ADVOGADO	:	SP267619 CELSO APARECIDO SANTANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002991720168260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017041-38.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017041-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZA VAZ CORREIA
ADVOGADO	:	SP208071 CARLOS DANIEL PIOL TAQUES
No. ORIG.	:	30028980520138260187 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

A Ementa é :

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE LABORAL COMPROVADA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Impedimento de longo prazo comprovado. Perícia médica indica a presença de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
3. Hipossuficiência da parte autora não comprovada. O estudo social indica que a autora reside em situação confortável, e que sua renda é superior ao estabelecido por lei.
4. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores. Inaplicabilidade do decidido no REsp nº 1401560/MT aos benefícios assistenciais..
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
6. Apelação **não** provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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 outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018773-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018773-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ALVES ROCHA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	11.00.00110-3 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

A Ementa é :

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Laudo médico pericial indica ausência de incapacidade laboral ou deficiência. Ausência de quaisquer outros documentos a comprovar a alegada incapacidade.
3. Ausente a incapacidade para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação **não** provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022653-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022653-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	NOEL DE ANDRADE CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP301706 MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00057933420148260452 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. Não haveria sentido em ouvir as testemunhas da parte autora, pois, se não há nos autos início de prova material da alegada atividade rural, tal carência não poderia ser suprida pelas afirmações das testemunhas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
2. A parte autora não comprovou o requisito de qualidade de segurado na data de início da incapacidade laborativa.
3. Honorários de advogado majorados. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022983-51.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022983-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE FURTADO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031210820138260252 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural.
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023466-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023466-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FAITANINI PIRES
ADVOGADO	:	SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00041653920158260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural.
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003181-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: LEONARDO LINGO CARDOSO

REPRESENTANTE: CINTIA APARECIDA LINGO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003181-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LEONARDO LINGO CARDOSO REPRESENTANTE: CINTIA APARECIDA LINGO

null

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEONARDO LINGO CARDOSO (incapaz) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, visando à concessão do benefício de auxílio-reclusão, indeferiu a antecipação da tutela.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a parte autora preenche os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Deferida a antecipação da tutela recursal.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Opina o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o Relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003181-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LEONARDO LINGO CARDOSO REPRESENTANTE: CINTIA APARECIDA LINGO

null

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O benefício previdenciário de auxílio-reclusão está previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91 e destina-se aos dependentes do segurado de baixa renda, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal.

Dispõe o art. 80 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O C. STF firmou entendimento no sentido de que o parâmetro para a concessão do aludido benefício é a renda do segurado, e não a de seus dependentes:

"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 08/02/11).

Assim como ocorre na pensão por morte, a concessão do auxílio-reclusão independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados no art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

"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;

II - os pais;

III - o irmão 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;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Deve-se comprovar, portanto, além da qualidade de segurado, o recolhimento do segurado à prisão, a baixa renda do segurado e, por fim, a dependência econômica em relação ao recluso.

A dependência da parte autora com relação ao segurado restou comprovada pelo documento de fl. 17.

Verifica-se ademais, que o recluso manteve a condição de segurado, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que sua última remuneração foi em agosto de 2015, e o encarceramento deu-se em abril de 2016.

Com relação ao limite do rendimento, de acordo com o disposto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99, o último salário de contribuição do segurado não pode ultrapassar R\$ 360,00, valor que é corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, sendo aplicável, no caso dos autos, a Portaria MPS/MF nº 13 de 09/01/2015, que fixou o limite de R\$ 1.089,72 para o período.

O último salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de agosto de 2015, foi de R\$ 1.066,95, portanto, menor do que o valor estabelecido pela referida Portaria.

Cabe ressaltar que, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

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. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).

4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.

5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 1945806, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., p. 18/06/2014).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. O benefício previdenciário de auxílio-reclusão está previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91 e destina-se aos dependentes do segurado de baixa renda, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal.

2. Qualidade de dependente comprovada.

3. O recluso manteve a condição de segurado, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

4. Com relação ao limite do rendimento, de acordo com o disposto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99, o

último salário de contribuição do segurado não pode ultrapassar R\$ 360,00, valor que é corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

5. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição.

6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001161-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE ESMARSI

Advogado do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS1811700A

APELAÇÃO (198) Nº 5001161-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE:

Advogado do(a) APELANTE:

APELADO: JOSE ESMARSI

Advogado do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS1811700A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data a indevida cessação do benefício (01/02/2014), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora calculados na forma do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 700,00 e condenou o réu ao pagamento das custas judiciais e de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Dispensado o reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do critério de incidência da correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001161-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE:

Advogado do(a) APELANTE:

APELADO: JOSE ESMARSI

Advogado do(a) APELADO: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS1811700A

VOTO

Da análise dos autos, verifica-se que o autor obteve administrativamente a aposentadoria por idade rural a partir de 17/10/2005.

Ocorre que, em 01/02/2014, o INSS suspendeu o pagamento do benefício, sob o argumento de terem sido constatadas irregularidades na sua concessão.

Diante disso, passo à análise da presença ou não dos requisitos para a concessão do benefício.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 07/05/1944, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2004. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu durante a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, dispensa-se a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício, bastando a demonstração do exercício de atividade rural.

Sendo assim, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.

Pois bem. No presente caso, o autor juntou aos autos, como prova material do exercício de atividade rural, sua certidão de casamento, na qual está qualificado como 'lavrador'; e declaração de exercício de trabalho rural na Fazenda Formoso no período de janeiro de 1977 a fevereiro de 1990, acompanhada da respectiva certidão de matrícula do imóvel.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

No presente caso, a prova testemunhal surge em apoio à pretensão inicial, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor ao longo da sua vida.

Cumprir observar ainda que o fato do autor ter recolhido 04 (quatro) contribuições como contribuinte individual no ano de 1999, por si só, não é suficiente para descaracterizar sua condição rurícola.

Ademais, ao contrário do que alega o INSS, entendo não haver nenhuma irregularidade na concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que o autor demonstrou por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício.

Portanto, como bem observado pelo MM. Juízo “a quo”, o cancelamento da aposentadoria do autor não se deu em razão da constatação de irregularidade, mas sim em função de uma nova valoração de prova por parte da Autarquia após quase 10 (dez) anos da concessão do benefício, o que, a meu ver, não se mostra razoável.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor até mesmo posteriormente ao implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, conforme corretamente determinado pela sentença de primeiro grau.

Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação, somente no tocante ao critério de correção monetária incidente sobre o débito, mantendo, no mais, a sentença recorrida e a tutela antecipada concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Ocorrendo a implementação do requisito etário durante a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, dispensa-se a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício, bastando a demonstração do exercício de atividade rural, mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.

8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000319-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES JOSE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS1531200A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000319-72.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES JOSE PEREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2012), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente pela IPCA e acrescidas de juros de mora calculados na forma do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB; a redução da verba honorária e alteração do critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000319-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALCIDES JOSE PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MSA1531200

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 12/10/1950, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2010. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu durante a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, dispensa-se a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício, bastando, para tanto, a demonstração do exercício de atividade rural pelo período de 150 meses, ou doze anos e meio.

Sendo assim, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.

Pois bem. No presente caso, a parte autora juntou aos autos, como prova material do exercício de atividade rural, carteira de beneficiário do extinto INAMPS, no qual está qualificado como trabalhador rural; recibos de pagamento de mensalidades de sindicato de trabalhadores rurais; seu título eleitoral, qualificando-o como lavrador; bem como sua CTPS, contendo registros de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 01/07/1976 a 30/04/1981; 02/05/1981 a 03/01/1998, 01/06/2000 a 10/01/2003, 11/01/2003 a 16/08/2003, e de 10/09/2004 a 31/07/2008.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge em apoio à pretensão inicial, inequívoca em robustecer o princípio de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor ao longo de sua vida.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor até o implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2012), por força do disposto no art. 49 da Lei de Benefícios e conforme corretamente determinado pela sentença de primeiro grau.

Por fim, verifico que os consectários do débito e a verba honorária foram fixados consoante o entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado também nestes pontos.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado ALCIDES JOSÉ PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 06/03/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

8. O referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

9. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001002-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: ADRIANO MORA ALONSO

Nº
RELATOR:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Adriano Mora Alonso em face da r. decisão em que o Juízo de Direito da Vara Única de Iguatemi/MS indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. em aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades de que é portador o impossibilitam de exercer suas atividades laborativas.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem apresentação de contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001002-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: ADRIANO MORA ALONSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A, WESLER CANDIDO DA SILVA - MS19840, GELSON LUIZ

ALMEIDA PINTO - MS12526, PAULO DO AMARAL FREITAS - MS1744300A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Razão não assiste ao agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado (Num. 409771- Pág 1), a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença NB31/615.295.805-2, cessado em 11.01.2017 e, no caso, pleiteia o restabelecimento desse mesmo benefício, alegando que a alta foi indevida.

Contudo, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a inexistência de incapacidade laborativa.

Destarte, ante as conclusões divergentes dos profissionais médicos, entendo que está ausente o requisito da probabilidade da evidência do direito alegado na petição da ação principal, evidenciando-se a necessária dilação probatória, de modo que, nesta sede de cognição sumária, prosperam as razões recursais do INSS restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004
Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

- A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ
- Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, NEGOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado (Num. 409771- Pág 1), a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença NB31/615.295.805-2, cessado em 11.01.2017 e, no caso, pleiteia o restabelecimento desse mesmo benefício, alegando que a alta foi indevida.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não há indícios suficientes da presença deste requisito.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000484-22.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA PEREIRA FIGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELAÇÃO (198) Nº 5000484-22.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA PEREIRA FIGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MSA1230500

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora calculados na forma do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Dispensado o reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, a não comprovação do preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a sua isenção ao pagamento das custas; a alteração da DIB e a redução da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000484-22.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA PEREIRA FIGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MSA1230500

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar desses trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *“período imediatamente anterior ao requerimento do benefício”*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No presente caso, a autora, nascida em 12/11/1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando-se que o implemento do requisito etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/91. No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

Pois bem. No presente caso, a autora apresentou sua CTPS contendo registro de vínculo empregatício rural no período de 05/05/2011 a 11/07/2013; a CTPS do seu marido contendo alguns registros de vínculos trabalhistas com estabelecimentos rurais; contrato particular de comodato de lote rural para cultivo de lavoura; documento de cadastramento de trabalhador rural; carteira de associação a sindicato de trabalhadores rurais; entre outros.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário”*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge em apoio à pretensão da autora, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora ao longo da sua vida.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até a data do implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo e conforme corretamente determinado pela sentença recorrida.

Verifico, ainda, que a verba honorária foi fixada consoante o entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado também neste ponto.

Por fim, observo que a Autarquia Previdenciária não usufrui da isenção do pagamento de custas perante a justiça estadual, consoante o enunciado da Súmula 178 do C. STJ. Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, aplica-se a norma contida na Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada VERA PEREIRA FIGUEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 18/09/2014 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

8. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001251-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: THIERS CABRAL NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001251-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: THIERS CABRAL NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THIERS CABRAL NETO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de concessão da justiça gratuita.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não possui condições de arcar com as custas/despesas do processo.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001251-84.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: THIERS CABRAL NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. 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, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. 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."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.
(...)*

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.
I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.
II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.
III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.
IV - Agravo de instrumento provido."
(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)*

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Com efeito, os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais, o que permite afastar a presunção de veracidade da hipossuficiência alegada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que 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, na forma da lei.
2. Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano.
3. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
4. A decisão agravada indeferiu o favor legal com base nos rendimentos da parte autora, o que permite afastar a presunção de veracidade da hipossuficiência alegada.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERMOGENES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - RS50892

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERMOGENES LOPES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - MSS1106400

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (16/04/2014), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientações para os Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Dispensado o reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB e do critério de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERMOGENES LOPES
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE MEDEIROS - MSS1106400

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rúrcola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 19/04/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

Pois bem. No presente caso, a fim de comprovar o exercício de atividade rural, o autor apresentou sua CTPS contendo registros de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 01/10/1982 a 30/11/1983, 02/04/1987 a 24/05/1988, 11/07/1988 a 18/06/1989, 01/08/1989 a 30/04/1990, 01/11/1991 a 23/06/1992, 01/06/1995 a 29/09/1997, 01/02/1998 a 20/07/1998, 01/01/2003 a 27/03/2004, 02/05/2005 a 09/02/2006, e de 01/08/2012 a 12/02/2014.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor ao longo da sua vida.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor até a data do implemento do requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (16/04/2014), por força do disposto no art 49 da Lei de Benefícios e conforme corretamente determinado pela sentença recorrida.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Por fim, verifico que a verba honorária foi fixada consoante o entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado também neste ponto.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, somente para fixar os juros de mora da forma acima exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado ERMOGENES LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 16/04/2014 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

8. Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001686-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DJALMA EUCLIDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MS1435700A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001686-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DJALMA EUCLIDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MSA1435700

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural em nome do autor, no valor de um salário mínimo mensal, incluído o abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (25/04/2013), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001686-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA EUCLIDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO MORTENE - MSA1435700

VOTO

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, observo que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Passo ao exame da apelação.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 06/01/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

No entanto, considerando que o autor pleiteia o benefício com base no labor rural exercido em regime de economia familiar e tendo em conta que determinada atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, passo à análise dos requisitos legais para a concessão da benesse pretendida, sem a observação da alteração legal da Lei de Benefícios.

Nesse sentido, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Cumpra salientar que o referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

E no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou notas fiscais emitidas por cooperativa agrícola, referentes ao ano de 1993; certidão de nascimento de sua filha, com assento lavrado em 1996, qualificando-o como agricultor; comprovante de inscrição em programa de reforma agrária; ficha de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais; contendo os comprovantes de pagamento das contribuições sindicais entre 2003 e 2010, além de notas fiscais de compra de vacina contra a febre aftosa, referentes ao período de 2010 a 2012.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e, no presente caso, surge em apoio à pretensão inicial, inequívoca em robustecer o princípio de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor em regime de economia familiar, durante período de tempo suficiente à obtenção do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor até a data do implemento do requisito etário, fazendo, assim, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (25/04/2013), por força do disposto no art. 49, II, da Lei de Benefícios e conforme corretamente determinado pela sentença de primeiro grau.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Por fim, verifico que a verba honorária foi fixada consoante o entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado também neste ponto.

Por esses fundamentos, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS, somente para fixar os juros de mora e correção monetária da forma acima exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado DJALMA EUCLIDES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 25/04/2013 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.
2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".
5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.
7. Consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.
8. O referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.
9. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616

AGRAVADO: TEREZA DA SILVA SODRE

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616

AGRAVADO: TEREZA DA SILVA SODRE

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, não conheceu da impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo ora agravante, entendendo que, como a execução e o despacho de citação foram atos realizados sob a égide do CPC/1973, deveria ter oferecido embargos à execução.

Sustenta, em síntese, a possibilidade de recebimento da impugnação como embargos à execução.

Deferido o efeito suspensivo.

Apresentada contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001044-85.2016.4.03.0000

VOTO

Iniciada a execução do julgado com a apresentação de conta de liquidação pela parte autora, a Autarquia ré foi citada, nos termos do art. 730, do CPC/73.

O INSS apresentou impugnação nos próprios autos, com fundamento no art. 535 e seguintes do CPC/2015.

A impugnação foi rejeitada, ao fundamento de que o INSS foi citado, nos termos do art. 730 do CPC/73 para opor embargos à execução, não sendo possível admitir a apresentação de impugnação, na forma do art. 535 do CPC/2015.

Acerca da aplicação das normas processuais, dispõe o art. 14 do CPC/2015 que "*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*".

Nesse sentido, as disposições constantes do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, respeitando-se os atos já praticados, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Assim, a impugnação à execução deve ser aceita, considerando-se que foi apresentada pelo INSS em abril de 2016, nos termos do art. 535, do CPC vigente, de acordo com a norma processual em vigor na data de sua propositura.

De se observar, que os embargos à execução possuem natureza jurídica de ação autônoma, não se sujeitando às regras de direito intertemporal aplicáveis aos recursos interpostos de decisões proferidas e publicadas na vigência do CPC/73.

Acerca da questão posta, trago à colação:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. NORMA PROCESSUAL EM VIGOR. APLICAÇÃO IMEDIATA NOS PROCESSOS EM CURSO.

- Iniciada a execução do julgado, com a apresentação de conta de liquidação pela parte autora, deu-se, em 04/03/2016, a citação da Autarquia Federal, nos termos do art. 730, do CPC/73.

- Em 22/03/2016, o INSS apresentou impugnação nos próprios autos, com fundamento no art. 535 e seguintes do CPC/2015, alegando excesso na execução, que considerou o valor do 13º salário do ano de 2015, já pago na via administrativa e a correção do cálculo pela Tabela da Justiça Federal, quando o correto seria utilizar a Lei 11.960/2009 (TR).

- A impugnação foi rejeitada no Juízo de primeira instância, ao fundamento de que o INSS foi citado, na vigência do CPC/73, para opor embargos à execução, não sendo possível admitir a impugnação, na forma e prazo do art. 535 do CPC/2015.

*- As disposições constantes do Código de Processo Civil/2015 têm aplicação imediata nos processos em curso, respeitando-se os atos já praticados, adotando-se o princípio *tempus regit actum*. Inteligência do art. 14, do CPC/2015.*

- A impugnação à execução apresentada pelo INSS, em 22/03/2016, nos termos do art. 535, do CPC vigente, deve ser aceita, eis que de acordo com a norma processual em vigor na data de sua propositura.

- Agravo de instrumento provido.

(AI 0011213-22.2016.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Tânia Marangoni, j. 12.12.2016, p. 18.01.2017)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. NORMA PROCESSUAL EM VIGOR. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

I. Iniciada a execução do julgado, com a apresentação de conta de liquidação pela parte autora, deu-se a citação da Autarquia Federal, nos termos do art. 730, do CPC/73.

II. Rejeitada a impugnação apresentada, ao fundamento de que o INSS foi citado, na vigência do CPC/73, para opor embargos à execução, não sendo possível admiti-la, na forma e prazo do art. 535 do CPC/2015.

III. As disposições constantes do Código de Processo Civil/2015 têm aplicação imediata nos processos em curso, respeitando-se os atos já praticados, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

IV. A impugnação à execução apresentada nos termos do art. 535, do CPC vigente, deve ser aceita, eis que de acordo com a norma processual em vigor na data de sua propositura.

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LIDIA PITTEI VALDEZ

Advogado do(a) APELANTE: IVAN ALVES CAVALCANTI - MS1316400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LIDIA PITTEI VALDEZ

Advogado do(a) APELANTE: IVAN ALVES CAVALCANTI - MSA1316400

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, condenando a autora ao pagamento das custas e de honorários de advogado fixados no valor de R\$ 800,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-37.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LIDIA PITTEI VALDEZ

Advogado do(a) APELANTE: IVAN ALVES CAVALCANTI - MSA1316400

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 29/07/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2008. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

No entanto, considerando que a autora pleiteia o benefício sob o argumento de exercício do labor rural em regime de economia familiar e, tendo em conta que determinada atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, passo à análise dos requisitos legais para a concessão da benesse pretendida, sem a observação da alteração legal da Lei de Benefícios.

Nesse sentido, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Cumpre salientar que o referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

No presente caso, em que pese a existência de início de prova material do labor rural da família da autora, o fato é que a prova testemunhal se mostrou frágil e inconsistente para corroborar tais documentos, uma vez que as testemunhas não souberam dizer se autora trabalha ou não nas terras dos seus pais juntamente com sua família, não sabendo informar também se as terras são cultivadas atualmente, com bem observou o juízo de primeiro grau.

Impõe-se, por essa razão, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

8. O referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

9. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000371-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDENILDE TORRES DA MACENA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000371-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDENILDE TORRES DA MACENA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MSA5267000
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, condenando a autora ao pagamento das custas e de honorários de advogado fixados no valor de R\$ 1.000,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a percepção do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000371-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: EDENILDE TORRES DA MACENA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MSA5267000
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 15/12/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

E no que tange ao exercício de atividade rural, embora a autora tenha demonstrado que efetivamente a exerceu, por meio de prova documental e testemunhal, não logrou demonstrar sua permanência nas lides rurais até o cumprimento do requisito etário, como bem observou o juízo *a quo*, tendo em vista que, após o falecimento do seu primeiro cônjuge, a autora mudou-se para São Paulo, onde passou a conviver com Claudio Marques, cuja profissão é de comerciante (fls. 23), sendo que as testemunhas não souberam informar a atividade desenvolvida pela autora nesse período.

Assim, não havendo prova do exercício da atividade rural até o implemento do requisito etário, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000221-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROMILDO VIDAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP1642050A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000221-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ROMILDO VIDAL
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o preenchimento dos requisitos exigidos para a percepção do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000221-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ROMILDO VIDAL
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 14/10/1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No que tange ao exercício de atividade rural, o autor trouxe aos autos certificado de alistamento militar, emitido em 1976, e certidão de nascimento de sua filha, com assento lavrado em 1985, qualificando-o como "lavrador". Contudo, tais documentos não se mostram aptos a comprovar o exercício de atividade pelo período de carência necessário à concessão do benefício, visto que se referem a período muito remoto, bem anterior ao implemento do requisito etário.

Além disso, consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV que o autor recolheu contribuições como autônomo em 1986.

Por sua vez, vale dizer que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Ademais, a parte autora não logrou demonstrar os recolhimentos de contribuições no período posterior a 31/12/2010, conforme as regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Impõe-se, por isso, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação do autor, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

8. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000401-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA SUELYROMEIRO

Advogado do(a) APELANTE: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000401-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA SUELY ROMEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas e de honorários de advogado em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais, o preenchimento dos requisitos exigidos para a percepção do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000401-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA SUELY ROMEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 12/11/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

No que tange ao exercício de atividade rural, embora a autora tenha apresentado documentos qualificando seu cônjuge como rurícola, não restou demonstrada o seu exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício.

Com efeito, da análise do próprio depoimento pessoal da autora e da oitiva de testemunhas, verifica-se que na realidade a requerente exercia atividade de empregada doméstica, e não trabalhadora rural.

Diante disso, percebe-se que não há comprovação nos autos do exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola pelo período alegado e principalmente no período equivalente à carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91 e no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Impõe-se, por isso, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: “*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*”, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

8. Não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola pelo período alegado e principalmente no período equivalente à carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91 e no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

9. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001811-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: MARIA LAURINDA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO CANCADO GAMBÁ - SP295981

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Nº

RELATOR:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA LAURINDA DE SOUZA em face da r. decisão (num.451316 – pág.01/02) em que o Juízo de Direito da Vara Única do Mirante de Paranapanema/SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de aposentadoria por idade rural, determinou à parte autora que comprovasse o protocolo do requerimento do benefício no âmbito administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias, por entender que o apresentado não é apto, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Alega-se, em síntese, que o protocolo do requerimento administrativo independe de forma, pois o que se exige é uma postulação ativa, sendo que, no presente caso, já consta nos autos.

O efeito suspensivo foi concedido.

Sem apresentação de contraminuta.

É o Relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001811-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: MARIA LAURINDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO CANCELADO GAMBÁ - SP295981
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O agravo merece provimento.

A demanda subjacente foi ajuizada objetivando o benefício de aposentadoria por idade rural.

Em casos como este, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido de que o prévio ingresso na via administrativa não seria exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo, sob o fundamento de que, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, bem como em situações assemelhadas (como é o caso dos autos), seria notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS, isto é, já se saberia de antemão qual seria a conduta adotada pelo administrador.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, no bojo do RE nº. 631.240/MG e do RESP nº. 1.369.834/SP (representativos de controvérsia), apreciaram a matéria atinente à necessidade de formulação de prévio requerimento administrativo, oportunidades em que as Cortes Superiores consolidaram o entendimento de que o prévio ingresso na via administrativa é sim, em regra, exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Válida, neste passo, a transcrição dos aludidos julgados (RESP nº. 1.369.834/SP e RE nº. 631.240/MG):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC".

(STJ, Primeira Seção, Recurso Especial 1369834, Julg. 24.09.2014, Rel. Benedito Gonçalves, DJE Data:02.12.2014)

"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".

(STF, Pleno, RE 631240, Julg. 03.09.2014, Rel. Roberto Barroso, DJE 10.11.2014)

D a leitura destes recentes julgados do STF e do STJ, extrai-se que a necessidade de prévio requerimento administrativo existiria, inclusive, nas hipóteses como a dos autos. Observou-se que, em situações nas quais o INSS anteriormente negava o benefício de forma sistemática, tais como em que se requer o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, bem como em situações assemelhadas, estaria havendo, recentemente, tratamento mais benévolo por parte da Autarquia, isto é, não se poderia mais afirmar que o INSS estaria sistematicamente indeferindo tais benefícios, de modo que seria **sim necessário o prévio requerimento administrativo** para se vislumbrar o interesse de agir.

É certo que, nos casos em que o entendimento da Administração continua sendo notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado, tais como quando se pleiteia revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido e desaposentação, continua sendo desnecessário o prévio requerimento administrativo para a caracterização do interesse de agir.

Nos demais casos, todavia, a concessão judicial de benefício previdenciário dependerá sempre de prévio requerimento do interessado em âmbito administrativo, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou de excedido o prazo legal para sua análise.

A esse respeito, é relevante salientar que o INSS possui mais de 1.500 agências espalhadas pelo País e seus servidores são especializados no tratamento das questões previdenciárias, estando a Autarquia, pois, mais capacitada que o Judiciário, em um primeiro momento, a analisar o pedido de benefício previdenciário. O livre franqueamento da via judicial tem sobrecarregado o Poder Judiciário com questões que, em tempo muito menor, poderiam ter sido dirimidas junto à Autarquia Previdenciária.

Atente-se, por fim, que, em relação às demandas ajuizadas até 03.09.2014 (data do julgamento proferido pelo STF), considerando a oscilação da jurisprudência acerca do tema, foram estabelecidas, no bojo do RE nº. 631.240/MG, as seguintes regras de transição:

a) A apresentação de **contestação de mérito já configura o interesse de agir**, tendo em vista que fora oposta resistência à pretensão.

b) Ações ajuizadas no âmbito do **Juizado itinerante**, ainda que sem requerimento administrativo, **não serão extintas**.

c) **As demais ações deverão ser sobrestadas e encaminhadas à Primeira Instância**, com obediência à seguinte sistemática: 1) O autor deverá ser intimado a efetuar requerimento administrativo no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do feito; 2) Comprovada a postulação administrativa, o INSS deverá ser intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias; 3) se houver o acolhimento do pedido administrativamente ou o seu mérito não puder ser analisado por razões imputáveis ao próprio requerente, a ação judicial será extinta; 4) Caso contrário (falta de resposta em 90 dias), estará caracterizado o interesse de agir.

Ocorre que, nos autos subjacentes, caracterizado está a postulação administrativa conforme documento anexado aos autos (num 451321 – pág. 01), bem como houve apresentação de contestação de mérito (juntada em 04.01.2016 – núm. 451314 – pág. 01/12) que se conclui que, em último caso, deve ser afastada a necessidade de prévio requerimento administrativo, no termos da regra de transição estabelecida pelo STF no julgamento do RE nº 631.240/MG.

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO** ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.
PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MODULAÇÃO DE EFEITOS ESTABELECIDADA NO RE Nº. 631.240/MG.
AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Observa-se que, no julgamento do RESP nº. 1.369.834/SP, o Colendo Superior Tribunal de Justiça determinou fossem aplicadas as regras de modulação estipuladas pelo STF no julgamento do RE nº. 631.240/MG.
- Ocorre que, nos autos subjacentes, caracterizado está a postulação administrativa conforme documento anexado aos autos (num 451321 – pág. 01), bem como houve apresentação de contestação de mérito que se conclui que, em último caso, deve ser afastada a necessidade de prévio requerimento administrativo, no termos da regra de transição estabelecida pelo STF no julgamento do RE nº 631.240/MG.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: NARCISO RODRIGUES DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto visando questionar os critérios de juros e correção monetária.

Em decisão liminar, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

É o Relatório.

VOTO

Conforme disposto em decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da pretensão recursal, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

No caso, decisão monocrática transitada em julgado foi proferida em 18.12.2012, na vigência da Lei n. 11.960/2009, sem especificar os índices de correção monetária a serem utilizados. Ressalta-se que as partes não se insurgiram contra referido dispositivo na época oportuna estando, portanto, acobertado pelo manto da coisa julgada.

De forma que, para a correção monetária das parcelas vencidas, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF, em vigor à época, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao 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; 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

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

- 1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.*
- 2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.*
- 3. Manifestação pela existência da repercussão geral.*

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época do julgamento da demanda.

Desta forma, a execução deve prosseguir consoante cálculos homologados, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, observando o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal então vigente.

Com tais considerações, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- 1 - Nos termos do entendimento firmado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946, as alterações na incidência da correção monetária e juros moratórios trazidas pela lei n. 11.960/2009 devem ser aplicadas nas parcelas vencidas a partir de 29.06.2009, data de sua edição.
- 2 - Conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, mantém-se a aplicação da Lei n. 11.960/2009.
- 3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009171-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: ANTONIO LEOPOLDO CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009171-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: ANTONIO LEOPOLDO CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO LEOPOLDO CRUZ, em face da decisão que indeferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de valor incontroverso.

Aduz o agravante, em síntese, que o artigo 535, §4º do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de expedição de precatório para pagamento de parcela não impugnada, possibilitando o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso. Deferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009171-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: ANTONIO LEOPOLDO CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Conforme disposto em decisão que antecipou os efeitos da decisão recursal, analisando os autos da ação de cumprimento de sentença, o agravante apresentou cálculo de liquidação no valor total de R\$ 74.896,65, atualizado em 12.2015.

Intimado, o INSS impugnou a conta apresentada pela parte, alegando excesso na execução em decorrência da incorreta aplicação de índices de correção monetária e juros de mora, reconhecendo como efetivamente devido o valor total de R\$ 44.535,19, atualizado até 12.2015.

Todavia, inexistente vedação legal ao prosseguimento da execução quanto à parcela incontroversa do título judicial, no valor apresentado pela Autarquia Previdenciária, na forma já prevista no art. 739-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e atualmente no artigo 535, §4º do Novo Código de Processo Civil, a respeito da qual não há litígio entre as partes.

Nesse sentido, cabe citar a seguinte jurisprudência das Cortes Superiores:

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 458110, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJ 29/09/2006)

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, AGA 200700294398, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 16/6/2008)

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, AGA 200602434333, Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJe 09/06/2009)

Desse modo, não há óbice ao prosseguimento da execução para pagamento do valor incontroverso do título judicial no importe total de R\$ 44.535,19, de acordo com a conta apresentada pela Autarquia Previdenciária, restando suspensa a execução apenas da parcela controversa.

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO. VALOR INCONTROVERSO.

1 - Inexistente vedação legal ao prosseguimento da execução quanto à parcela incontroversa do título judicial, na forma já prevista no art. 739-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e atualmente no artigo 535, §4º do Novo Código de Processo Civil, a respeito da qual não há litígio entre as partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000244-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP1629260A, JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP1629260A, JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELAÇÃO (198) Nº 5000244-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SPA 1629260, JAYSON FERNANDES NEGRI - MSS1139700

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SPA 1629260, JAYSON FERNANDES NEGRI - MSS1139700

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelo autor e pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural em nome do autor, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientações para os Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora calculados consoante o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Dispensado o reexame necessário.

Pleiteia o autor, por meio do recurso interposto, a alteração da DIB.

O INSS, por sua vez, sustenta o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB e do critério de incidência da correção monetária e a redução da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000244-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SPA 1629260, JAYSON FERNANDES NEGRI - MSS1139700

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO DE SOUZA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SPA 1629260, JAYSON FERNANDES NEGRI - MSS1139700

VOTO

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: *“período imediatamente anterior ao requerimento do benefício”*, ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 08/11/1952, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2012. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

No entanto, considerando que o autor pleiteia o benefício com base no labor rural exercido em regime de economia familiar e tendo em conta que determinada atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, passo à análise dos requisitos legais para a concessão da benesse pretendida, sem a observação da alteração legal da Lei de Benefícios.

Nesse sentido, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Cumpra salientar que o referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

E no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou diversas notas fiscais de produtor rural e comprovantes de aquisição de vacinas contra a febre aftosa, referentes ao período de 2007 a 2012; além de sua CTPS, contendo registros de vínculos empregatícios rurais entre 2007 e 2008; certificados de cadastro de imóvel rural; entre outros.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e, no presente caso, surge em apoio à pretensão inicial, inequívoca em robustecer o princípio de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor em regime de economia familiar.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pelo autor até a data do implemento do requisito etário, fazendo, assim, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (07/05/2013), por força do disposto no art. 49, II, da Lei de Benefícios e conforme requerido pelo autor.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Por fim, verifico que a verba honorária foi fixada consoante o entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado nestes pontos.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência da correção monetária, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado SEBASTIÃO DE SOUZA PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 07/05/2013 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

7. Consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

8. O referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.

9. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003211-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: PEDRO FAQUINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP2314980A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003211-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: PEDRO FAQUINI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Faquini em face da decisão que indeferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de valor incontroverso, estando pendente o julgamento de embargos à execução opostos nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil de 1973.

Aduz o agravante, em síntese, que o artigo 535, §4º prevê a possibilidade de expedição de precatório para pagamento de parcela não impugnada, possibilitando o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso.

Deferida a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003211-75.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: PEDRO FAQUINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

De acordo com o disposto em decisão que antecipou os efeitos da pretensão recursal, analisando os autos constata-se que, iniciada a fase de execução de sentença, o agravante apresentou cálculo de liquidação no valor total de R\$ 238.505,17, atualizado em 09.2014. Citado, o INSS opôs embargos à execução de acordo com o artigo 730 do Código de Processo Civil de 1973, nos quais alega a existência de excesso na execução e reconhece como efetivamente devido o valor total de R\$ 159.020,45, atualizado até 07.2015. Todavia, inexistente vedação legal ao prosseguimento da execução quanto à parcela incontroversa do título judicial, no valor apresentado pela Autarquia Previdenciária, na forma já prevista no art. 739-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e atualmente no artigo 535, §4º do Novo Código de Processo Civil, a respeito da qual não há litígio entre as partes. Nesse sentido, cabe citar a seguinte jurisprudência das Cortes Superiores:

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 458110, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJ 29/09/2006)

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, AGA 200700294398, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 16/6/2008)*

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, AGA 200602434333, Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJe 09/06/2009)*

Desse modo, não há óbice ao prosseguimento da execução para pagamento do valor incontroverso do título judicial no importe principal de R\$ 144.896,88 e R\$ 14.123,57 referente aos honorários advocatícios, de acordo com a conta apresentada pela Autarquia Previdenciária, restando suspensa a execução apenas da parcela controversa.

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO. VALOR INCONTROVERSO.

1 - Inexistente vedação legal ao prosseguimento da execução quanto à parcela incontroversa do título judicial, na forma já prevista no art. 739-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e atualmente no artigo 535, §4º do Código de Processo Civil, a respeito da qual não há litígio entre as partes.

2 - Agravo de instrumento que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001161-76.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: MARCEL VILELA DA SILVA, ALEXANDRA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Nº

RELATOR:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Marcel Vilela da Silva, incapaz, representado por sua mãe, Alexandra Rodrigues da Silva, em face da Decisão reproduzida às fls. 37/38, proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Quatá /SP que indeferiu a tutela antecipada nos autos da ação previdenciária que tem por escopo a concessão de benefício assistencial (LOAS).

Aduz, em síntese, que preenche os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

O MPF, em parecer acostado às fls. opina pelo provimento do Agravo de Instrumento-fls. 55/59.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001161-76.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 970/1533

VOTO

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

Entretanto, na hipótese dos autos, faz-se necessária a realização de perícia médica e estudo social, a fim de se comprovar a incapacidade laborativa e a hipossuficiência da parte Agravante.

Dessa forma, tenho como ausente os requisitos exigidos pelo art. 300 do atual diploma processual.

A corroborar esse entendimento, trago julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PROVA INEQUÍVOCA. NECESSIDADE.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. O benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal tem por objeto a cobertura das situações de hipossuficiência envolvendo pessoa idosa e pessoa portadora de deficiência, incapazes de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família. Portanto, para sua concessão necessário se faz observar a exigência de dois requisitos, um voltado à condição pessoal do requerente, seja a idade ou a deficiência física, e outro direcionado ao aspecto econômico.

4. Ainda que preenchido o requisito relativo à idade ou deficiência física, tendo a parte alegado sua condição de hipossuficiente, mas não haver nos autos qualquer documento a fim de comprovar tal situação é fundamental a realização de estudo social, a fim de que se demonstre que se trata de pessoa miserável, sem renda própria ou familiar capaz de prover sua manutenção, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória.

5. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI nº 2009.03.00.009532-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09.11.2009, DE 18.11.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. *Impõe-se a realização de estudo social, em face da impossibilidade de verificação da renda per capita da família a qual pertence a autora, de modo que, ante a necessidade de dilação probatória, fica afastada a verossimilhança das alegações, restando impossibilitada a concessão da medida antecipatória pleiteada. Precedente.*

3. *Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI nº 2009.03.00.033419-5, Rel. Juíza fed. Conv. Marisa Cúcio, j. 20.04.2010, DE 29.04.2010)

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL, ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. AUSÊNCIA DE PERÍCIA E ESTUDO SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Na hipótese dos autos, faz-se necessária a realização de perícia médica e estudo social, a fim de se comprovar a incapacidade laborativa e a hipossuficiência da parte Agravante. Ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 300 do atual diploma processual.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000184-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SEBASTIAO MARTINS DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA PACHECO MINTO - SPA3207180

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000184-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SEBASTIAO MARTINS DO CARMO
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA PACHECO MINTO - SPA3207180
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por SEBASTIÃO MARTINS DO CARMO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.000,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que comprovou sua incapacidade laborativa por meio dos atestados médicos juntados aos autos, contrariando, assim, a conclusão do perito judicial. Requer, assim, seja concedido o benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000184-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SEBASTIAO MARTINS DO CARMO
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA PACHECO MINTO - SPA3207180
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO:

VOTO

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

No caso concreto, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial juntado aos autos atestou que o autor apresentou hanseníase em 24.052012, mas a doença está curada atualmente, concluindo pela ausência de incapacidade.

Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo, e que os atestados médicos juntados pela parte autora não têm o condão de infirmar a conclusão da perícia médica judicial.

Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA – REQUISITOS – QUALIDADE DE SEGURADO – CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA – INCAPACIDADE – LAUDO PERICIAL.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, *a*; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

3. No caso concreto, é necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, por meio de laudo elaborado por perito médico devidamente indicado pelo juízo.

4. Apelação do autor não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAMIZ JULIANA FONTOURA JARA

Advogado do(a) APELADO: EDILANA HIRLE DA SILVA TRESMAN - MS1500900A

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TAMIZ JULIANA FONTOURA JARA

Advogado do(a) APELADO: EDILANA HIRLE DA SILVA TRESMAN - MSA1500900

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por TAMIZ JULIANA FONTOURA JARA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2014) até a data do parto, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos moldes da caderneta de poupança. Condenou ainda a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas..

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alega preliminarmente, cerceamento de defesa ante a ausência de perícia médica, e o mérito, o não cumprimento da carência, a impedir a concessão do benefício pleiteado.

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

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TAMIZ JULIANA FONTOURA JARA
Advogado do(a) APELADO: EDILANA HIRLE DA SILVA TRESMAN - MSA1500900

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, rejeito a matéria preliminar, uma vez que não há necessidade de realização de nova perícia.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos foi realizado em 17/11/2014 (fls. 57), por médico da própria autarquia e traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Por fim, os argumentos apresentados pela autarquia não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médica.

Passa a análise do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Assim, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, faz-se necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, ou hipótese de sua dispensa, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

A qualidade de segurado da autora é inconteste, a autora acostou aos autos cópia da CTPS (fls. 26/28), com um único registro a partir de 01/06/2014, corroborado pelo extrato do sistema DATAPREV/CNIS (fls. 52/56).

Por sua vez, no que tange à carência exigida para a concessão do benefício, aplica-se ao presente caso, por interpretação extensiva, o disposto no citado art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios da Previdência Social, sobretudo em razão da proteção especial garantida à gestante pela Constituição Federal.

Confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. GESTANTE. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A gestante tem proteção previdenciária especial garantida pela Constituição Federal. Nessa linha o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal, assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, e o artigo 10, II, b, do mesmo Diploma, assegura estabilidade à empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

2. Assim, à vista da proteção que a Constituição dá à gestante e também à criança (artigo 227 da CF), a despeito de a situação não estar expressamente contemplada no artigo 151 da Lei 8.213/91 e na Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998, de 23/08/2001, não pode ser exigida a carência para a concessão de auxílio-doença à gestante, mormente em se tratando de complicações decorrentes de seu estado, pois indubitosa a presença de fator que confere "especificidade e gravidade" e que esteja a recomendar "tratamento particularizado", certo que o rol de situações que dispensam a carência previsto no inciso II do artigo 26 da Lei 8.213/91 não foi estabelecido *numerus clausus*.

3. Comprovada a existência de impedimento para o trabalho, é de ser reconhecido o direito ao benefício por incapacidade.

(TRF4 - 5ª Turma - AC 00125125620114049999 - Rel. Des. Fed. Sérgio Renato Tejada Garcia - D.E. 12/04/2012)

No que se refere ao requisito da incapacidade, os exames e atestados acostados as fls. 29/31, não deixa dúvidas acerca da existência de incapacidade, na medida em que a autora passava por situação de gravidez de risco, admitida inclusive pelo próprio INSS na perícia médica realizada em 17/11/2014 (fls. 57), que atestou a incapacidade da autora a partir de 14/10/2014 e negou o benefício por falta de carência e não incapacidade, conforme requerimento administrativo (fls. 32.)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2014 - fls. 32) até a data do parto, tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a parte autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** mantendo a r. sentença proferida, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Assim, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, faz-se necessária a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, ou hipótese de sua dispensa, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

3. A qualidade de segurado da autora é incontestada, a autora acostou aos autos cópia da CTPS (fls. 26/28), com um único registro a partir de 01/06/2014, corroborado pelo extrato do sistema DATAPREV/CNIS (fls. 52/56).

4. Por sua vez, no que tange à carência exigida para a concessão do benefício, aplica-se ao presente caso, por interpretação extensiva, o disposto no citado art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios da Previdência Social, sobretudo em razão da proteção especial garantida à gestante pela Constituição Federal.

5. No que se refere ao requisito da incapacidade, os exames e atestados acostados as fls. 29/31, não deixa dúvidas acerca da existência de incapacidade, na medida em que a autora passava por situação de gravidez de risco, admitida inclusive pelo próprio INSS na perícia médica realizada em 17/11/2014 (fls. 57), que atestou a incapacidade da autora a partir de 14/10/2014 e negou o benefício por falta de carência e não incapacidade, conforme requerimento administrativo (fls. 32.)

6. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2014 - fls. 32) até a data do parto, tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a parte autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

7. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000564-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IZALTINA INACIA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS1816200A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000564-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IZALTINA INACIA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MSA1816200

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por IZALTINA INACIA DA ROCHA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil de 1973, condenando a autora ao pagamento das custas e de honorários de advogados fixados no valor de R\$ 1.500,00, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação requerendo a anulação da sentença em face da não realização da audiência de oitiva das testemunhas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000564-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IZALTINA INACIA DA ROCHA

VOTO

Assiste razão à apelante.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso dos autos, verifico que os documentos juntados pela parte autora constituem suficiente início de prova material, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência, devendo, por sua vez, ser corroborado por prova testemunhal.

Dessa forma, o julgamento do presente feito somente poderia ter-se realizado após a produção de prova oral, por meio dos depoimentos das testemunhas regularmente arroladas pela parte autora, a qual se mostra imprescindível à análise da possibilidade de concessão do benefício pleiteado nos autos.

Assim, não se pode considerar prejudicada a colheita da prova oral e proceder-se ao julgamento do feito sem que os elementos de prova sejam devidamente colhidos e analisados em seu conjunto.

Por essa razão, uma vez frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de produção de prova oral, torna-se imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, oportunizada a oitiva das testemunhas da autora, seja prolatado novo decisório.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação da autora para ANULAR a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento e julgamento do feito, com a devida produção de prova oral.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE E TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.
2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
4. Não se pode considerar prejudicada a colheita da prova oral e proceder-se ao julgamento do feito sem que os elementos de prova sejam devidamente colhidos e analisados em seu conjunto.
5. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002044-23.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: ANTONIO FERNANDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Nº
RELATOR:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Relator Fausto De Sanctis:

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Antonio Fernando de Oliveira, em face da decisão (Num 265346 - Pág. 1/2) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Itatiba - SP indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita e determinou ao agravante que providenciasse o recolhimento de custas, porque não teria demonstrado documentalmente fazer jus à benesse.

Alega-se, em síntese, que o entendimento do STF é no sentido de ser suficiente para a obtenção de assistência judiciária a simples afirmação feita pelo interessado de que não dispõe de situação econômica que lhe permita arcar com as custas do processo. Deferido o efeito suspensivo requerido (doc. ID 593423).

Embora tenha sido devidamente intimada, a autarquia não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002044-23.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: ANTONIO FERNANDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Relator Fausto De Sanctis:

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

No caso em análise, o Juízo "a quo", entende ser ônus do autor a demonstração por dados concretos de fazer jus aos benefícios da justiça gratuita e a indeferiu, porque o autor não acostou cópia da Declaração de Imposto de Renda e faturas de cartão de crédito.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Todavia, considerando a qualificação de assentador de pisos autônomo, que vinha contribuindo como contribuinte facultativo (sobre um salário mínimo), conforme consta de informação do CNIS e em face das alegações de que não apresentou cópia da declaração de Imposto de Renda por serem ele e a cônjuge isentos, e tendo em vista a ausência de indícios de que teria, de fato, condições de arcar com as custas do processo, já que alega estar incapacitado de exercer suas atividades laborativas, o que é corroborado pela natureza da ação (pedido de auxílio-doença) conclui-se que deve ser presumida como verdadeira a declaração de pobreza firmada, ao menos até que surja, eventualmente, indício ou prova em contrário.

Em hipóteses como a dos autos, em que não há qualquer indício de que a parte possua condições financeiras de arcar com as custas processuais, torna-se descabida a exigência de a parte demonstre concretamente ser hipossuficiente, até porque a legislação vigente não prevê qualquer determinação nesse sentido.

Consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJ1 DATA:22.07.2011 Página: 503)".

Ante o exposto, merece reforma a decisão agravada, ao menos até que, eventualmente, surjam indícios de que o agravante possui, de fato, condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Assim, deve ser deferido o benefício da Assistência Judiciária enquanto a parte contrária não puder demonstrar que a agravante possui condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar que os autos subjacentes tenham regular prosseguimento com os benefícios da Justiça Gratuita, na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica.

- O fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica, conforme entendimento já adotado por esta Corte.

- Em hipóteses como a dos autos, em que não há qualquer indício de que a parte possua condições financeiras de arcar com as custas processuais, torna-se descabida a exigência de a parte demonstre concretamente ser hipossuficiente, até porque a legislação vigente não prevê qualquer determinação nesse sentido.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: SAMUEL RAMOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MEIX - SP118988
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000514-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: SAMUEL RAMOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MEIX - SP118988
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Samuel Ramos face à decisão do Juízo *a quo* que indeferiu pedido de restabelecimento de benefício de auxílio doença concedido nos autos de ação transitada em julgado na data de 14.04.2010, em que o INSS cessou-lhe o pagamento do benefício de auxílio-doença em 23.09.2015, em face de ter a perícia médica o considerado apto a retornar ao trabalho, sob o fundamento de que é incabível nova discussão nestes autos acerca de sua incapacidade, devendo valer-se da via processual adequada.

Alega, em síntese, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que a decisão monocrática transitada em julgado determinou a manutenção do auxílio-doença até o momento em que estivesse devidamente reabilitado, de modo que é arbitrária a cessação do benefício, eis que não houve reabilitação profissional.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem como a reforma da decisão agravada, a fim de que seja imediatamente restabelecido o benefício de auxílio-doença.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000514-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: SAMUEL RAMOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MEIX - SP118988
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Da análise dos autos, verifica-se que, conforme sentença trânsito em julgado o INSS foi condenado a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora desde 17.10.2004.

Por petição protocolizada em 06.11.2015, a parte autora comunicou a cessação indevida do benefício, em 23.09.2015, e requereu o seu imediato restabelecimento até que seja submetido a processo de reabilitação, o que foi indeferido pela decisão ora agravada, sob o fundamento de que é incabível nova discussão nestes autos acerca de sua incapacidade, devendo valer-se da via processual adequada.

Dispõe o art. 101 da Lei n. 8.213/91 que o segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, de modo que a perícia médica periódica procedida pela autarquia previdenciária é autorizada legalmente.

No caso dos autos, trata-se de benefício de auxílio-doença, portanto, de caráter transitório, visto que reconhecida a incapacidade temporária da parte autora para o trabalho.

Assim, constatada pela perícia médica administrativa a recuperação da capacidade da parte autora para a sua atividade habitual, eventual ilegalidade na cessação do benefício deverá ser discutida em outra lide, sob pena de eternização do processo judicial.

Nesse sentido, destaco a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO

I - O título executivo judicial fixado nos autos ao conceder o benefício previdenciário de auxílio doença, muito embora tenha estabelecido um prazo mínimo de duração - 06 (seis) meses após o trânsito em julgado - não retirou da autarquia federal, face ao seu caráter temporário, a possibilidade de verificar, na esfera administrativa, as condições do quadro clínico da autora, na esteira do que dispõe o artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

II - Como o auxílio doença não possui o caráter vitalício, nada impede que o INSS promova a cessação do benefício concedido judicialmente, em face da alta médica.

III - A execução proposta para o recebimento de valores, face a cessação do auxílio doença na esfera administrativa, extrapola os limites do título executivo judicial.

IV - Recurso do INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0056548-41.1996.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/07/2006, DJU DATA:26/07/2006)

Destaco, por fim, que a parte autora não trouxe a estes autos qualquer documento capaz de comprovar a permanência da incapacidade laborativa, na presente data.

Com tais considerações, NEGO PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TÍTULO EXECUTIVO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PERÍCIA MÉDICA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. GRAVO DESPROVIDO.

- Dispõe o art. 101 da Lei n. 8.213/91 que o segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, de modo que a perícia médica periódica procedida pela autarquia previdenciária é autorizada legalmente.

- Constatada pela perícia médica administrativa a recuperação da capacidade da parte autora para a sua atividade habitual, eventual ilegalidade na cessação do benefício deverá ser discutida em outra lide, sob pena de eternização do processo judicial.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005738-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: SOLANGE DE CASSIA EZEQUIEL DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO MELLO SOUZA - SP393062

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO DE MOGI DAS CRUZES

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SOLANGE DE CASSIA EZEQUIEL DOS SANTOS em face da Decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes / SP que, nos autos da ação mandamental, indeferiu o pedido liminar sob o fundamento de que não restou comprovado que a impetrante não possui renda própria de qualquer natureza suficiente à sua subsistência.

Aduz a agravante, em síntese, que preenche os requisitos ensejadores à concessão da benesse, pois não possui renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia ao preenchimento dos requisitos para a concessão de liminar no *writ*, com vistas à concessão das parcelas de seguro-desemprego.

A medida liminar tem caráter satisfativo e, caso deferida, esgotaria o objeto da demanda. Assim, os pagamentos das prestações pretendidas pela impetrante demandam prévia análise do mérito da ação.

De fato, possibilitar a percepção do benefício por meio de decisão proferida em juízo de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, sendo, de rigor, o exame da questão em cognição exauriente.

Destarte, irretocável a r. Decisão agravada, sob o fundamento de que não restou comprovado que a impetrante não possui renda própria suficiente à sua subsistência .

Ante o exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II do art. 1.019 do Novo Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de agosto de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000404-82.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: AIRTON DONIZETTI SIMAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP3112150A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000404-82.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: AIRTON DONIZETTI SIMAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP3112150A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Airton Donizetti Simão em face de decisão em que o Juízo *a quo*, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que o INSS reconheça em favor do agravante, como laborado em condições especiais o período de 19.08.1991 a 05.03.1997, nos autos da ação subjacente em que se pleiteia o reconhecimento de períodos especiais e a consequente aposentadoria especial e/ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a medida de urgência. Alega, em síntese, ter apresentado toda a documentação necessária à comprovação da atividade especial exercida, de modo que faz jus a concessão do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000404-82.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: AIRTON DONIZETTI SIMAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP3112150A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A demanda subjacente foi ajuizada objetivando o reconhecimento de períodos especiais e a consequente aposentadoria especial e/ou aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo *a quo* deferiu parcialmente o pedido de antecipação da tutela para determinar que o INSS reconheça em favor do agravante, como laborado em condições especiais o período de 19.08.1991 a 05.03.1997, sem contudo conceder-lhe a aposentadoria especial e/ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, inaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

Anoto que as questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

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 e/ou aposentadoria por tempo de contribuição. Requer seja computado como período laborado em regime especial os interregnos indicados na inicial da ação subjacente.

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.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com tais considerações, NEGOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA.

RECONHECIMENTO DE PERÍODO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- As questões relativas à conversão de tempo de serviço especial em comum e o implemento dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial/tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

- Não restaram presentes os requisitos autorizados da concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000754-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: FRANCYNE MARY DE CARVALHO FARIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000754-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: FRANCYNE MARY DE CARVALHO FARIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **FRANCYNE MARY DE CARVALHO FARIA** em face da r. decisão em que o Juízo de Direito da Vara Única de Quatá/SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. em aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades de que é portadora a impossibilitam de exercer suas atividades laborativas.

O efeito suspensivo foi indeferido (ID 646701).

Contraminuta do INSS (ID 681006).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000754-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: FRANCYNE MARY DE CARVALHO FARIA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

Razão não assiste à agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença NB31/615.150.554-2, no período de 20/07/2016 a 03/10/2016 (num. 396811- pág. 18) e, no caso, pleiteia o restabelecimento desse mesmo benefício, alegando que a alta foi indevida.

O indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

E, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Destarte, ante as conclusões divergentes dos profissionais médicos, entendo que está ausente o requisito da probabilidade da evidência do direito alegado na petição da ação principal, evidencia-se a necessária dilação probatória, de modo que, nesta sede de cognição sumária, prosperam as razões recursais do INSS restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, NEGÓ PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença NB31/615.150.554-2, no período de 20/07/2016 a 03/10/2016 (num. 396811- pág. 18) e, no caso, pleiteia o restabelecimento desse mesmo benefício.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, não há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012308-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543

AGRAVADO: CRISTINA PEREIRA MACHADO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA MARIA DALBEN ELIAS MATSUKA - SP159448

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da condenação, após oposição de embargos de declaração pela exequente.

Aduz o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reformada para que seja integralmente aplicado o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com incidência da Taxa Referencial na correção monetária das parcelas em atraso. Em emenda a inicial do agravo de instrumento alega, subsidiariamente, que os honorários advocatícios foram fixados em desconformidade com o estabelecido na legislação vigente. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A respeito da matéria objeto do recurso cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No caso dos autos, contudo, o título executivo judicial foi proferido em 21.01.2008, anteriormente ao início de vigência da Lei n. 11.960/2009, determinando a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução n. 242/2001 do CJF, que previa a utilização do IGP-di e INPC como índices de correção monetária.

Desse modo, a correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada, não se falando na aplicação da TR como índice de atualização das parcelas em atraso.

Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, assiste razão ao agravante, sendo o caso de manter a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária fixada em 10% limitada a diferença entre a conta apresentada e a conta ora homologada, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, **DEFIRO parcialmente a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014198-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSELINO ALVES MOREIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536, ELCE SANTOS SILVA - SP195002, JOSE LUCIANO SILVA - SP69025, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduz o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reformada para que seja integralmente aplicado os termos previstos na Lei n. 11.960/2009, com incidência da Taxa Referencial na correção monetária das parcelas em atraso. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Decisão monocrática transitada em julgado determinou a aplicação do Manual de Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009, sem insurgência das partes na época oportuna, estando acobertado pela coisa julgada.

Não se ignora que, em julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 20.09.2017, nos autos do Recurso Extraordinário n. 870.947, foi reconhecida a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa Referencial para correção monetária das parcelas vencidas impostas à Fazenda Pública, nos seguintes termos:

“Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.
_(grifêi)

Contudo, enquanto não restarem modulados os efeitos da aplicação da norma declarada inconstitucional, mantém-se a aplicação da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme estipulado em decisão transitada em julgado.

Com tais considerações, **DEFIRO a atribuição de efeito suspensivo ao recurso**, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000081-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: JOAO LIMA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 998/1533

Nº
RELATOR:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação de João Lima de Oliveira, em face da r. sentença, proferida em 13.10.2015, que conheceu, de ofício, a carência de ação, por falta de interesse processual, indeferindo liminarmente a petição inicial, conforme previsto no art. 295, inciso III, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito, sem resolução de mérito, conforme preceituado no art. 267, inciso VI, do mesmo Diploma Processual. Condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, com observância ao artigo 12 da Lei 1.060/50. Não fixou honorários advocatícios, pois não realizada a citação.

Sustenta o autor a anulação da r. sentença, para regular processamento do feito, possibilitando à parte a produção de provas necessárias à comprovação dos fatos.

Subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO (198) Nº 5000081-87.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE: JOAO LIMA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Cinge-se a controvérsia da demanda a ausência de prévio requerimento administrativo.

Observa-se que, no julgamento do RESP nº. 1.369.834/SP, o Colendo Superior Tribunal de Justiça determinou fossem aplicadas as regras de modulação estipuladas pelo STF no julgamento do RE nº. 631.240/MG.

Válida, neste passo, a transcrição do julgado RE nº. 631.240/MG:

"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".

(STF, Pleno, RE 631240, Julg. 03.09.2014, Rel. Roberto Barroso, DJE 10.11.2014)

Da leitura do precedente, verifica-se que apenas nas hipóteses de notório e reiterado posicionamento administrativo contrário é que fica dispensado o requerimento administrativo prévio (à exceção das demandas previdenciárias ajuizadas até 03/09/14, em que fixada regra de transição).

No caso dos autos, não se verifica a ausência do prévio requerimento administrativo, conforme prolatado na r. sentença. O requerimento administrativo correspondente (NB nº 42/145.063.560-9) foi formulado em 02.05.2013 e indeferido em decorrência da não comprovação do tempo de serviço necessário para implantação do benefício (Doc. 5992, p. 04).

Assim, mereceria reforma da r. Sentença, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515, § 3º c/c o 516 do CPC de 1973, vigente quando da prolação da sentença, no intuito de evitar danos à parte autora, do tempo decorrido para solução da lide, contudo a causa não se encontra madura, por ausência de citação do réu. Nesse sentido, julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PROVA DO RECOLHIMENTO. SUPERAÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO § 3º DO ART. 515 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA O REGULAR PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DO FEITO. 1. Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial, com base no parágrafo único do art. 284 do CPC, por ausência de prova do recolhimento do tributo. 2. A questão relativa à ausência de comprovação dos recolhimentos envolve a liquidação do julgado, sendo certo que é dispensável a prova dos pagamentos, bastando o reconhecimento da inexigibilidade do tributo, para fins de restituição de eventuais quantias indevidamente pagas. 3. Nesse diapasão: "Para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença)." (AC 2002.34.00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.291 de 11/04/2008). 4. Inaplicável, à espécie, o disposto no § 3º do art. 515 do CPC, porquanto o feito não se encontra em condições de julgamento, uma vez que não houve citação da Fazenda Nacional para apresentar defesa. (AC 2007.01.99.022829-9/MG; Relator: Desembargadora Federal Maria Do Carmo Cardoso; Oitava Turma; e-DJF1 p. de 06/05/2011; AC 201051080010900; Relator (a) Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund; Trf2 - Oitava Turma Especializada; E-DJF2R - Data::20/07/2011 - Página::417; EDRESP 200500171864; Relator (a) Arnaldo Esteves Lima; STJ - Quinta Turma; DJE DATA:20/10/2008; AGTAMS 9502119509; Relator (a) Desembargador Federal ANDRÉ FONTES TRF2 - Segunda Turma Especializada; DJU - Data::27/06/2008 - Página:462) 5. Apelação provida, para superar a preliminar de ausência de prova de recolhimento do tributo acolhida na sentença. Não estando a causa madura, determina-se o retorno dos autos à instância de origem, para o regular processamento e julgamento do feito.

(TRF-1ª Região, Sétima Turma, AC 7333920074013400, Julg. 18.11.2014, Rel. Des. Federal Reynaldo Fonseca, D.E 28.11.2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESAPOSENTAÇÃO. DESNECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.

1. Entendo 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.

2. Todavia, por questão de racionalidade da prestação jurisdicional, tenho acompanhado o entendimento desta e. Décima Turma no sentido de que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, bem como da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal.

3. Nas hipóteses de pedidos de desaposentação, inócua a exigência de prévio requerimento administrativo, diante do não reconhecimento, pela autarquia, da pretendida desaposentação.

4. O conflito de interesses que envolve a questão sub judice, evidencia o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

5. Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.

6. Sentença anulada, determinado o retomo dos autos ao juízo de origem. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0005520-51.2011.4.03.6105, Rel. Juiz Convocado Silvio Gemaque, DJe: 28.06.2012)

Ademais, requerida a averbação de labor na faina rural se faz necessária a produção de prova oral. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NECESSIDADE DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA A PRODUÇÃO DA PROVA ORAL. 1. A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural depende da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar a correspondência entre os documentos juntados e o efetivo exercício da atividade rúrcola pela parte autora. 2. Considerando que há início de prova material e que a parte não teve oportunidade de produzir prova oral, a **sentença** deve ser anulada. 3. **Sentença** anulada, de ofício. Prejudicada a apelação do INSS.

(TRF 3ª Região, AC 00030275420144039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1: 30.09.2016)

Com tais considerações, **DOU PROVIMENTO à Apelação do Autor**, para anular a r. sentença, determinando o retomo do feito ao Juízo de Origem, para que seja regularmente processado, nos termos acima expendidos.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMPROVADO. SENTENÇA ANULADA. INAPLICÁVEL O ART. 515 DO CPC DE 1973. CAUSA NÃO MADURA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO RÉU.

- Comprovado nos autos o prévio requerimento administrativo do benefício postulado, o feito não deveria ter sido extinguido sem resolução do mérito.

- A sentença merecia reforma, em decorrência do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515, § 3º c/c o 516 do CPC de 1973, vigente quando da prolação da sentença, no intuito de evitar danos à parte autora, do tempo decorrido para solução da lide.

- Contudo, a causa não se encontra madura, por ausência de citação do réu.

- Apelação provida para anulação da sentença e retomo dos autos ao juízo de origem, para regular processamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 1002/1533

Apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010373-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: TEREZINHA DE SALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos, em Autoinspeção.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TEREZINHA DE SALES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta a agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade. Alega que a contratação de advogado particular não afasta a presunção da hipossuficiência.

É o suficiente relatório.

Verifico, inicialmente, que o magistrado de primeiro grau indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça, ao fundamento da ausência de comprovação da alegada hipossuficiência. Em suas palavras, "***Não há nos autos qualquer elemento a indicar renda compatível com a justiça gratuita, ou mesmo demanda extraordinária e essencial de despesas que a impossibilita de arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios.***" Invocou, no bojo da decisão, precedente que diz respeito à contratação de advogado particular como impeditivo à concessão da benesse.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

Por outro lado, a simples constatação de que a requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, §4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, assentada a constitucionalidade do dispositivo legal contido no art. 4º da Lei nº 1.060/50 e, à míngua de elementos que permitam, ao menos por ora, afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da pretensão recursal**, a fim de conceder à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011543-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ELZA MARIA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GIULIANA MIOTTO DE LIMA - SP239747

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos, em Autoinspeção.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por ELZA MARIA DA COSTA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Águas de Lindóia/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetró análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"VISTOS.

Nos termos do art. 9º da Resolução 551/2011 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, do Comunicado SPI nº 29/2014 e do art. 1.197 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, a responsabilidade pela correta formação do processo eletrônico é do advogado que deverá carregar as peças essenciais e documentos na ordem que devam aparecer no processo.

No caso dos autos verifica-se que o advogado lançou arquivos sem qualquer identificação dos documentos e peças, o que dificultará sobremaneira a sua análise, ensejando inclusive prejuízo ao exercício do contraditório e ampla defesa. Atente o DD. Peticionária para casos futuros, sob pena de cancelamento.

Concedo ao pólo ativo os benefícios da justiça gratuita. Fica a parte beneficiária ciente de que a concessão da gratuidade não afasta a responsabilidade por eventuais despesas processuais e honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência, nem tampouco afasta o seu dever de pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas (Art. 98, parágrafos 2º, 3º e 4º, CPC). Anote-se.

Indefiro o pedido de tutela de urgência, pois não há a probabilidade do direito, sendo necessária a instrução probatória para a comprovação do direito do autor(a).

Os documentos trazidos aos autos não são suficientes para comprovar o direito em questão. Os fatos são controvertidos e somente poderão ser melhor analisados com a regular instrução do feito.

Diante do exposto, INDEFIRO a tutela de urgência.

(...)

Sem prejuízo, cite-se o INSS, pelo rito comum, réu para responder aos termos da ação, com as cautelas de praxe.

Intime-se."

No caso em tela, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 16/08/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel di Pierro, 7ª Turma, DJe 16/07/2015.)

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22188/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-53.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.001839-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JAQUELINE DE PAULA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP232240 LEANDRO FIGUEIRA CERANTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00018395320154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. LIBERAÇÃO. SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA. AUFERIÇÃO DE RENDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO DO *WRIT*.

1. A Lei nº 7.998/90, que regula o "Programa do Seguro-Desemprego, o Abono Salarial, institui o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), e dá outras providências", estabelece no art. 3º, V, como um dos requisitos para obtenção do seguro-desemprego, para o trabalhador dispensado sem justa causa, não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.
2. O simples fato de ser sócio de pessoa jurídica não implica a inviabilidade da liberação do benefício de proteção ao trabalhador, sendo necessário aferir se, concretamente, a parte obtém renda da pessoa jurídica. Precedentes.
3. Caso necessária dilação probatória a fim de aferir a permanência efetiva da situação da parte impetrante como microempresário, bem como se concretamente auferir rendimentos por essa atividade, incabível o mandado de segurança, nos termos do art. 10, da Lei 12.016/09.
4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22197/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012167-18.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.012167-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	BENEDITO SOARES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP214665 VANESSA GARCIA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00121671820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. UMIDADE. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1008/1533

ELETRICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1. Agravo retido interposto pelo INSS não conhecido, uma vez que não houve recurso de apelação.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. A exposição habitual e permanente a umidade torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64.
8. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12.)
9. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
10. DIB na data da citação (27/10/09).
12. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
13. Inversão do ônus da sucumbência.
14. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
15. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
16. Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento à apelação e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006276-18.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.006276-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO IZABEL MOREIRA
ADVOGADO	:	SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	07.00.00149-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1. Sentença que julgou pedido diverso do formulado na inicial. *Extra petita*. Nulidade na forma do *caput* do artigo 492 do CPC/2015.
2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
5. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
6. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. REsp n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.
7. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 52 da Lei de Benefícios.
8. DIB na data do requerimento administrativo (23/08/06).
9. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
10. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
11. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
12. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
13. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
14. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial parcialmente procedente. Apelação do INSS e remessa necessária prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar a nulidade da sentença, julgar parcialmente procedente o pedido inicial, restando prejudicadas a apelação do INSS e a remessa necessária e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000725-91.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.000725-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ELIO JORGE
ADVOGADO	:	SP089805 MARISA GALVANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00007259120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 52 da Lei de Benefícios.
6. DIB na data do requerimento administrativo (08/11/99).
7. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
10. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
11. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e apelação da parte autora parcialmente providas. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042003-67.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042003-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA TAVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	11.00.00328-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. TUTELA ANTECIPADA. AVERBAÇÃO DOS PERÍODOS RECONHECIDOS.

1. Sentença que julgou pedido diverso do formulado na inicial. *Extra petita*. Nulidade na forma do *caput* do artigo 492 do CPC/2015.
2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
6. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
7. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não

descaracteriza o tempo de serviço especial.

8. Os períodos de afastamento por incapacidade devem ser computados como tempo comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, exceto se decorrente de acidente do trabalho.

9. A soma dos períodos não totaliza 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Possibilitada apenas a declaração de especialidade dos períodos reconhecidos.

13. Sucumbência recíproca.

15. Prestação de caráter alimentar. Averbação dos períodos reconhecidos. Tutela antecipada concedida.

16. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial parcialmente procedente. Apelação e recurso adesivo prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar a nulidade da sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial e determinar a averbação dos períodos reconhecidos, julgando prejudicados a apelação e o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014493-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA CRISTINA GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos, em Autoinspeção.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por MARCIA CRISTINA GARCIA DOS SANTOS contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Jaguariúna/SP que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de concessão de tutela de urgência para o momento da prolação da sentença.

Em razões recursais, sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores para a imediata concessão do benefício.

É o suficiente relatório. Decido.

O digno Juízo de primeiro grau, efetivamente, não indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Na verdade, o exame do pleito antecipatório foi postergado para o momento da prolação da sentença.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta 7ª Turma:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MAIARA CRISTINA CARVALHO** contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Ibitinga que **postergou o exame do pedido de liminar para após a realização da perícia médica.***

Alega que a decisão agravada lhe causará graves prejuízos, eis que a realização da perícia demanda longo prazo, ficando, dessa forma, desprovida de condições de arcar com a sua subsistência nesse período, já que se encontra desempregada.

Juntou documentos.

É o breve relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Do exame dos autos verifico que a agravante ajuizou ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 29/30 o determinada a realização, com urgência, de perícia médica, ficando postergada a apreciação do pedido de liminar para após a juntada do laudo pericial.

Com efeito, o ato do juiz que posterga o exame do pedido de tutela antecipada não tem cunho decisório, eis que não adentra ao cerne da questão trazida à discussão, devendo ser entendido como despacho de mero expediente, não ensejando, a princípio, a interposição de recurso.

Nessa esteira, a ausência de pronunciamento por parte do Juízo de primeiro grau impossibilita o exame da matéria nesta esfera recursal, sob pena de restar caracterizada supressão de instância, o que é vedado no ordenamento jurídico vigente.

A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido que o ato de postergar o exame do pedido para após a manifestação da parte contrária ou mesmo da instrução do feito, não caracteriza qualquer ilegalidade, considerando que pretende o Juízo, em verdade, no âmbito do poder geral de cautela, a melhor formação de sua convicção. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. POSTERGAÇÃO DA ANÁLISE. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA.

A apreciação do pedido de tutela antecipada em momento posterior ao da apresentação da contestação das rés visa a prestigiar a formação de convicção do magistrado quanto à verossimilhança do direito alegado.

Não há ilegalidade no ato que posterga a apreciação do pedido de tutela, haja vista que, no âmbito do poder geral de cautela, a oitiva da parte contrária, por vezes, é necessária para a construção da decisão provisória.

O pedido de apreciação da tutela deve ser formulado no juiz "a quo", sob pena de que seja suprimido um grau de jurisdição.

Agravo legal que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027729-88.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 05/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2015)

Por esses fundamentos, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento".

(AI 2015.03.00.029490-2, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, DJe 26/01/16 - grifos nossos).

*"Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **MARIZETE OLIVEIRA DOS SANTOS** em face da r. decisão (fl. 62) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Carapicuíba-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a implementação de auxílio-doença, **deixou de analisar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado à fl. 56, tendo determinado a intimação do perito judicial para que prestasse esclarecimentos quanto aos quesitos suplementares do INSS** (vide fls. 60/61).*

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes, uma vez que, de acordo com a perícia judicial já realizada (vide fls. 85/89), as enfermidades denominadas "doença degenerativa da coluna lombar e joelhos", "cardiopatia hipertensiva" e "perda auditiva em orelha direita" (vide fls. 88/89) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de auxiliar de limpeza em escola (vide fl. 86).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 31).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de 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".

O que justificou a postergação da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi a intenção de dar ao perito judicial a oportunidade de esclarecer qual seria a data de início da aludida incapacidade, tendo em vista que, para que o auxílio-doença possa ser concedido, deve-se verificar que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

In casu, não vislumbro prejuízo iminente para a agravante (periculum in mora) em virtude da postergação da eventual concessão da medida antecipatória, até porque esta análise deverá ocorrer tão logo o perito apresente os esclarecimentos solicitados à fl. 62. Tal providência destina-se a uma prestação jurisdicional mais segura e alicerçada, baseada em estudo mais aprofundado do caso, o que certamente ocorrerá após o conhecimento dos esclarecimentos do perito judicial.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APRECIÇÃO DO PEDIDO APÓS A CONTESTAÇÃO.

- No caso dos autos, a postergação do exame do pedido de antecipação para após a vinda da contestação, antes de significar menosprezo aos princípios da efetividade e acesso à justiça, é medida de cautela, adotado pelo juiz da causa.

(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AG 200504010359203, Julg. 17.10.2005, Rel. Vânia Hack de Almeida, DJ 14.12.2005 Página: 658)

Descabe, no presente momento, a apreciação acerca da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de se evitar, inclusive, que haja desnecessária supressão de instância.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento".

(AI 2011.03.00.039066-1, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJe 07/02/12 - grifos nossos).

Não se trata, portanto, de provimento jurisdicional passível de impugnação por meio de agravo de instrumento ou outro recurso.

O ato judicial ora impugnado, no caso, não tem cunho decisório sendo, portanto, irrecurável.

Por esta razão, está ausente o interesse recursal.

Ante o exposto, **não conheço do recurso**, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduz o agravante, em síntese, que com a opção pela manutenção da aposentadoria concedida na via administrativa em razão de ser mais vantajosa, a exequente renunciou ao direito de recebimento dos valores decorrentes do título executivo judicial. Alega que a possibilidade de execução parcial do julgado caracteriza verdadeira desaposentação às avessas. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

É o relatório.

Decido.

No caso, o título executivo judicial concedeu à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 31.08.2012.

Ocorre que, durante o trâmite do processo principal, foi concedido administrativamente aposentadoria por idade à agravada, em 30.07.2014, tendo optado pela manutenção desta aposentadoria, em razão de ser mais vantajosa.

Desse modo, verifica-se a existência de trânsito em julgado em relação ao recebimento do benefício concedido em juízo no período de 31.08.2012 a 29.07.2014, véspera da data da concessão da aposentadoria na via administrativa, dada a impossibilidade de cumulação de benefícios, não havendo, todavia, que se falar em causa impeditiva do prosseguimento da execução atinente às respectivas parcelas.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo benefício mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irresignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.

V - Restou afastada, a cumulação das aposentadorias, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido. (TRF-3ªR, AI nº 2007.03.00.021117-9, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJ 26/09/2007) (grifei)

Por conseguinte, inexistindo óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes às prestações atrasadas do benefício concedido judicialmente, no período citado.

Com tais considerações, **INDEFIRO a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018913-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE: ROGIELE APARECIDA CANDIDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE SOUSA RIBEIRO - SP1623520A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Rogiele Aparecida Candido em face da decisão, que deixou de deferir a liminar nos autos da ação mandamental que visa à liberação das parcelas de seguro desemprego decorrente de rescisão de contrato de trabalho homologada por Câmara Arbitral.

Aduz, em síntese, que firmou acordo com sua ex-empregadora perante à "TABRA – Câmara Arbitral do Brasil " para recebimento das verbas rescisórias e indenizatórias decorrentes do extinto contrato de trabalho, obtendo sentença arbitral homologatória de acordo trabalhista para o levantamento das parcelas do seguro desemprego .

É o breve relatório.

Decido.

Verifico que a agravante e seu empregador valeram-se de procedimento arbitral para celebrarem acordo relativo às verbas trabalhistas decorrentes de dispensa sem justa causa.

Nos termos do art. 477, § 1º e § 3º, da CLT, a homologação somente poderá se dar com a assistência do respectivo sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho . Quando não existir na localidade nenhum dos órgãos previstos, a assistência será prestada pelo representante do Ministério Público ou, onde houver, pelo Defensor Público e, na falta ou impedimento destes, pelo Juiz de Paz, possibilitando o saque do FGTS e a habilitação ao seguro - desemprego .

Essa exigência legal não é observada nas decisões proferidas perante o Juízo arbitral, de modo que a homologação da rescisão do contrato de trabalho perante àquele órgão afronta o dispositivo legal citado.

A propósito, trago à colação julgado do C. TST:

"RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO . INAPLICABILIDADE.

As fórmulas de solução de conflitos, no âmbito do Direito Individual do Trabalho , submetem-se, é claro, aos princípios nucleares desse segmento especial do Direito, sob pena de a mesma ordem jurídica ter criado mecanismo de invalidação de todo um estuário jurídico-cultural tido como fundamental por ela mesma. Nessa linha, é desnecessário relembrar a absoluta prevalência que a Carta Magna confere à pessoa humana, à sua dignidade no plano social, em que se insere o trabalho, e a absoluta preponderância deste no quadro de valores, princípios e regras imantados pela mesma Constituição. Assim, a arbitragem é instituto pertinente e recomendável para outros campos normativos (Direito Empresarial, Civil, Internacional, etc.), em que há razoável equivalência de poder entre as partes envolvidas, mostrando-se, contudo, sem adequação, segurança, proporcionalidade e razoabilidade, além de conveniência, no que diz respeito ao âmbito das relações individuais laborativas.

Recurso de revista provido, no aspecto".

(TST - RR - 8952000-45.2003.5.02.0900, Data de Julgamento: 10/02/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 19/02/2010, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado)

Destarte, para efeito de recebimento de seguro-desemprego, não se aplicam aos dissídios trabalhistas individuais a instituição da arbitragem.

Ante o exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II do art. 1.019 do Novo Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019553-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: IVANILDA DE FATIMA DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMANTHA BREDARIOLI - SP150256
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **Luverci Garbelini Brunelli**, em face de decisão indeferiu os benefícios da justiça gratuita, nos autos de ação na qual se pretende reconhecimento de períodos de labor em atividades especiais.

Alega-se, em síntese, que a lei não exige estado de miséria absoluta, sendo suficiente para a concessão do benefício que o postulante não tenha condições de arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios sem comprometimento da renda familiar.

É o relatório.

Decido.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242)".

No caso em análise, o MM. Juiz indeferiu o pedido de assistência judiciária em razão da informação obtida no Cadastro Nacional de Informação Social - CNIS de que o autor auferia proventos em valores elevados.

Com efeito, o agravante é administrador de empresas que recolhe contribuição à Previdência como contribuinte individual em valores superiores a R\$ 5.000,00, que constitui remuneração em valor muito superior à média dos padrões brasileiros. Tal fato elide a presunção da hipossuficiência declarada, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque não há comprovação de comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação concreta que demonstrasse a necessidade da assistência judiciária. Portanto, nada nos autos indica que, se pagar as custas processuais, inviabilizará o seu sustento ou o de sua família.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Portanto, nesse contexto, inexistente qualquer ilegalidade ou irregularidade na decisão que fundamentadamente indeferiu a justiça gratuita.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "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 da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido".

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)

"PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.

3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .

4. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)

Com tais considerações, indefiro o efeito suspensivo requerido.

Comunique-se ao juízo *a quo*, por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta Corte, e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22205/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020337-73.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020337-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO PENHA
ADVOGADO	:	SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG.	:	13.00.00230-5 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I. Mantido o reconhecimento do período constante na r. sentença recorrida.

II. Computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, acrescido aos períodos de atividade incontroversos, até a data do requerimento administrativo, perfaz-se mais de **35 anos**, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a contar da data do requerimento administrativo.

III. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000049-78.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

JUÍZO RECORRENTE: WALDIRLEI BARBOSA DO AMARAL

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: ADRIANO MELLEGA - SP1879420A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE PIRACICABA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Nº

RELATOR:

RELATÓRIO

Trata-se de Remessa Oficial, em face da r. sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para determinar que a impetrada averbe o tempo de labor especial do autor no período de 13/12/2012 a 04/02/2013, na empresa Dedini S/A.

Subiram os autos a esta Corte sem recursos voluntários.

O Representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela não intervenção na demanda.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000049-78.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

JUÍZO RECORRENTE: WALDIRLEI BARBOSA DO AMARAL

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: ADRIANO MELLEGA - SP1879420A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE PIRACICABA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Concedida a segurança, mesmo que parcialmente, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do art. 496, I, do NCP.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o impetrante pretende que seja reconhecido período de labor exercido em condições especiais.

Para tanto, colacionou aos autos documentação suficiente para apreciação do requerimento formulado, sem a necessidade de dilação probatória.

Assim, indubitável o cabimento do presente Mandado de Segurança.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99). Desta forma, não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80, seja em períodos posteriores à Lei nº 9.711/98, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15, da Emenda Constitucional nº 20/98, de modo que somente por Lei Complementar poderá ser alterado.

Importante ser consignado que, na conversão do tempo especial em comum, aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, sendo que, a partir da Lei nº 9.032/95, faz-se necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. É pacífico o entendimento jurisprudencial de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é meramente exemplificativo (portanto, não exaustivo), motivo pelo qual a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão de aposentadoria especial, consoante o entendimento da Súmula 198, do extinto TFR: "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".

Portanto, o reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, caso exercidas sob ditas condições especiais; porém, tais especialidades não se presumem (como ocorre com aquelas categorias arroladas na legislação pertinente).

A partir de 10 de dezembro de 1997, com a edição da Lei nº 9.528, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre, documento este que deve demonstrar efetiva exposição do segurado ao agente nocivo, mediante formulário estabelecido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, com exceção de ruído (que sempre exigiu a apresentação de referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor). Registro, por oportuno, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico em comento, sendo, assim, documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Destaque-se que a extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data de elaboração de tais documentos (tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho somente melhoram com a evolução tecnológica).

Saliente-se que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 têm aplicação simultânea até 05 de março de 1997, de modo que, verificada divergência entre tais diplomas, deve prevalecer a regra mais benéfica (como, por exemplo, ocorre na constatação de insalubridade em razão de ruído com intensidade igual ou superior a 80 dB, que atrai a incidência do Decreto nº 53.831/64).

Especificamente com relação ao agente agressivo ruído, importante ser dito que até 05 de março de 1997 entendia-se insalubre a atividade desempenhada exposta a 80 dB ou mais. Posteriormente, o Decreto nº 2.172/97 revogou os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, passando a considerar insalubre o labor desempenhado com nível de ruído superior a 90 dB. Mais tarde, em 18 de novembro de 2003, o Decreto nº 4.882/03 reduziu tal patamar para 85 dB. Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.398.260/PR (representativo da controvérsia - Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe de 05/12/2014), firmou entendimento no sentido da impossibilidade de retroação do limite de 85 dB para alcançar fatos praticados sob a égide do Decreto nº 2.172/97.

O E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS (com repercussão geral da questão constitucional reconhecida), pacificou o entendimento de que, havendo prova da real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI (vale dizer, efetiva capacidade de neutralizar a nocividade do labor), não há que se falar em respaldo constitucional à concessão de aposentadoria especial. Todavia, em caso de dúvida em relação à neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Poder Judiciário devem seguir a premissa do reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu - destaque-se que se enfatizou, em tal julgamento, que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço para fins de aposentadoria. Ainda em indicado precedente, analisando a questão sob a ótica do agente agressivo ruído, o Supremo estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real do EPI em eliminar os efeitos agressivos ao trabalhador, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas, seja pelos trabalhadores.

Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça, também sob a égide de recurso representativo da controvérsia (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe de 19/12/2012), firmou posicionamento no sentido de que a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço, de modo que, em regra, a conversão se dará pela aplicação do coeficiente 1,4 para o segurado e 1,2 para a segurada.

Por fim, no tocante à alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador vertê-las, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91. Dentro desse contexto, o trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não foram efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Labor especial: Na r. sentença, foi averbado o período de 13/12/2012 a 04/02/2013, laborado na empresa Dedini S/A, como exercido em condições especiais.

No referido período, consoante PPP (Doc. nº 454924, pg. 44/45) o impetrante laborou exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, na intensidade de 87 dB, superior à legalmente admitida como tolerável no item 2.0.1 do Decreto 4.882/03.

Com as considerações acima, incensurável a r. sentença que reconheceu o período de **13/12/2012 a 04/02/2013** como exercido em condições especiais.

DISPOSITIVO

Posto isto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à **Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

- Concedida a segurança, mesmo que parcialmente, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do art. 496, I, do NCPC.

- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo. A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- O impetrante pretende que seja reconhecido período de labor exercido em condições especiais. Para tanto, colacionou aos autos documentação suficiente para apreciação do requerimento formulado, sem a necessidade de dilação probatória. Assim, indubitável o cabimento do presente Mandado de Segurança.

- O E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS (com repercussão geral da questão constitucional reconhecida), pacificou o entendimento de que, havendo prova da real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI (vale dizer, efetiva capacidade de neutralizar a nocividade do labor), não há que se falar em respaldo constitucional à concessão de aposentadoria especial. Todavia, em caso de dúvida em relação à neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Poder Judiciário devem seguir a premissa do reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu - destaque-se que se enfatizou, em tal julgamento, que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço para fins de aposentadoria. Ainda em indicado precedente, analisando a questão sob a ótica do agente agressivo ruído, o Supremo estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real do EPI em eliminar os efeitos agressivos ao trabalhador, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas, seja pelos trabalhadores.

- Comprovada a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em intensidade superior à legalmente admitida como tolerável, reconhecido o período especial averbado na r. sentença, a qual deve ser mantida em seus exatos termos.

- Negado provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020014-75.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE: JANAINA RENATA DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAIS MIGUEL - SP331054
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Janaína Renata da Cruz em face da r. decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela de urgência.

Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos previstos para a concessão do provimento antecipado, nos termos do art. 311 do CPC/2015. Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso até decisão final do processo.

É o relatório.

DECIDO.

No que toca à antecipação dos efeitos da tutela, o Código de Processo Civil de 2015 disciplinou o instituto sustentando que o provimento poderá se fundamentar em urgência ou em evidência, conforme é possível ser aferido de seu art. 294.

Nos termos do art. 300 do CPC/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos nos autos que evidenciem a probabilidade do direito, aliada ao perigo de dano ou ao risco do resultado útil do processo ser perdido se o bem da vida for deferido somente ao cabo da relação processual.

Já o art. 311 do CPC/2015 estabelece que o juiz poderá conceder a tutela de evidência, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo se: I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, II) as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, III) se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa, e IV) a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

O benefício de pensão por morte está previsto no art. 74 da Lei nº. 8.213/1991, que estabelece que "*a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não*". Para sua implantação se faz necessário o atendimento aos seguintes pressupostos: a) óbito do segurado; b) qualidade de segurado do falecido; e c) qualidade de dependente dos beneficiários.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Por fim, quanto à dependência econômica da requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que 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; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No tocante ao óbito, a certidão acostada aos autos (documento num. 1174844 – pág. 16) é objetiva no sentido de provar a morte de Joel Francisco Rosa, ocorrida em 04/06/2014.

A questão controvertida, no caso, refere-se apenas à comprovação da união estável.

Consta nos autos que a agravante promoveu ação de reconhecimento de união estável, processo n.º 0007800-68.2014.8.26.0526, que tramitou perante a 3ª Vara Cível de Salto/SP, julgada procedente, em grau de recurso, para reconhecer a união entre o *de cujus* e a parte autora, ora agravante. Nestes autos foram colhidos depoimento de testemunhas que confirmaram a união estável do casal.

Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a agravante e o segurado falecido, frise-se, presumida, até o tempo do óbito.

Assim, pelo que consta dos autos, a requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual se verifica dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal e da lei previdenciária, restando demonstrada a verossimilhança do direito alegado.

O risco de dano, por seu turno, emana da própria natureza alimentar da verba pretendida.

Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos à concessão da antecipação dos efeitos da tutela de urgência.

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Publique-se.

Comunique-se ao juízo *a quo*, por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta Corte, e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do CPC/2015.

São Paulo, 19 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010584-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IZABEL BALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 16/22 constam documentos relatando o acompanhamento médico da parte agravada.

No presente caso, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade da segurada para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589767 - 0018910-94.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS PRESENTES. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. Consoante o artigo 300 do CPC, 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.

3. O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. Da análise dos documentos acostados aos autos, notadamente, o relatório médico de fl. 11 v, assinado por médico psiquiatra, em 27/09/2016, declara que a autora encontra-se em tratamento psiquiátrico com pouca melhora do seu quadro, necessitando de prorrogação da licença médica por mais 90 dias, ou seja, até 12/2016, de forma que, quando o R. Juízo a quo prolatou a r. decisão agravada, em 11/2016, havia, de fato, indicativo de que a autora se encontrava incapacitada para o trabalho.

5. Neste exame de cognição sumária e não exauriente, os atestados médicos acostados são suficientes a caracterizar a prova inequívoca do quadro clínico da autora, bem como a verossimilhança das alegações relativas à incapacidade laborativa, de forma que a r. decisão agravada não merece reparos.

6. Considerando a realização de perícia médica judicial, caberá ao R. Juízo a quo efetuar uma análise acurada quanto à manutenção ou não do benefício.

7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594318 - 0001440-16.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, julgado em 19/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA_ VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS

revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumpra ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53439/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005329-22.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.005329-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OLINDA SEVERINO DE MENDONÇA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP263104 LUIS CARLOS KANECA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00053292220154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

I - Pedido de Habilitação:

Diante dos documentos de f. 179/193 e manifestação do INSS às f. 196, **homologo** o pedido de habilitação requerido por ELISEU RIBEIRO DE MENDONÇA (CPF 92094350873), EDSON APARECIDO DE MENDONÇA (CPF 68016930859), EUCILEA RIBEIRO DE MENDONÇA ANDRADE (CPF 70168067820) e SILENE RIBEIRO MENDONÇA (16052887800): como sucessores de Olinda Severino Mendonça, nos termos do artigo 687 e seguintes do CPC/2015, bem como do artigo 33, inciso XVII, do Regimento Interno desta Corte.

Assim, providencie a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) as anotações cabíveis.

II - Proposta de Acordo (f. 173):

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (f. 173 e

179/187, 194), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas **homologo** a transação, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito.

Intimem-se as partes dessa decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restituam-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo ora homologado.**

Int.

(manifestação do INSS)

- Ciente e desisto do prazo recursal.

São Paulo, ___/___/_____.

São Paulo, 03 de outubro de 2017.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000770-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANTONIO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000770-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANTONIO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil/2015. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000770-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANTONIO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico (id 397572 - p. 18), posterior à alta concedida pelo INSS, embora declare que a parte autora não apresenta condições laborais, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia

incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

- Com efeito, o atestado médico (id 397572 - p. 18), posterior à alta concedida pelo INSS, embora declare que a parte autora não apresenta condições laborais, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004660-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: UBIRAJARA CARDOSO TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO LUIS GOMES - SP252163

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004660-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: UBIRAJARA CARDOSO TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO LUIS GOMES - SP252163

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido cessado o benefício pela perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, contudo o D. Juízo *a quo* concedeu o benefício, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, que não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004660-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: UBIRAJARA CARDOSO TOLEDO
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO LUIS GOMES - SP252163

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2013, quando foi cessado em 4/8/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de f. 29/31 (id 550030 – p. 9/11), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em cardiopatia dilatada grave, insuficiência cardíaca congestiva, hipertensão arterial essencial e diabetes mellitus. Referidos documentos declaram a sua incapacidade laborativa.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete e pela idade avançada, cinquenta e nove anos.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do 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, Theotonio 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.
- Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.
- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2013, quando foi cessado em 4/8/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.
- Os atestados médicos de f. 29/31 (id 550030 – p. 9/11), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em cardiopatia dilatada grave, insuficiência cardíaca congestiva, hipertensão arterial essencial e diabetes mellitus. Referidos documentos declaram a sua incapacidade laborativa.
- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete e pela idade avançada, cinquenta e nove anos.
- Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.
- 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.
- Agravo de instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002603-77.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ESMENIA FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002603-77.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1035/1533

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido cessado o benefício pela perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, tanto que teria voltado a trabalhar após a alta do benefício, mesmo assim o D. Juízo concedeu o benefício, *a quo* com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, que não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002603-77.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: ESMENIA FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2015, quando foi cessado em 12/5/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de f. 23/24 (id 308014 – p. 23/24), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em coronariopata revascularizada há sete meses, hipertensa, diabética com HO. Referidos documentos declaram a sua incapacidade laborativa.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete e por ser idosa, sessenta e cinco anos.

Ademais, o fato da parte autora ter voltado ao trabalho após a alta do INSS não afasta a alegação de incapacidade laborativa, visto que isto, por si só, não tem o condão de comprovar o seu restabelecimento, até porque o segurado precisa manter-se durante o período em que aguarda a concessão do auxílio-doença.

Vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2015, quando foi cessado em 12/5/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- Os atestados médicos de f. 23/24 (id 308014 – p. 23/24), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em coronariopata revascularizada há sete meses, hipertensa, diabética com HO. Referidos documentos declaram a sua incapacidade laborativa.

- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade das doenças que a acomete e por ser idosa, sessenta e cinco anos.

- Ademais, o fato da parte autora ter voltado ao trabalho após a alta do INSS não afasta a alegação de incapacidade laborativa, visto que isto, por si só, não tem o condão de comprovar o seu restabelecimento, até porque o segurado precisa manter-se durante o período em que aguarda a concessão do auxílio-doença. Vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida.

- Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

- 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.

- Agravo de instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002715-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ROZIVAL SANTOS SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002715-46.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ROZIVAL SANTOS SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de concessão da tutela provisória de urgência, para o imediato acréscimo de 25% sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

Aduz, em síntese, ter direito ao acréscimo de 25% sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei n. 8.213/91, pois é portador de doença de Alzheimer, com quadro evolutivo de demência, necessitando de cuidados permanentes de outra pessoa para os atos da vida diária, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

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, verifico versar a questão sobre majoração do benefício de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, em razão da necessidade de acompanhante diariamente.

Nesta análise processual, entendo que não tem razão a parte agravante. Com efeito, os relatórios médicos acostados aos autos, embora declarem que a parte autora é portadora de doença de Alzheimer e necessite de auxílio e supervisão de terceiros, são inconsistentes, por si sós, para comprovarem de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Por sua vez, a perícia médica do INSS indeferiu o pedido, em razão de não ter ficado comprovada a necessidade de acompanhante, nos termos da legislação (f. 65 - id 316600 - p. 64).

Portanto, não restou demonstrado de forma incontestável que o benefício é indispensável, posto haver divergência quanto à sua precisão.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada necessidade.

Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O IMEDIATO ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

- O art. 300, *caput*, do Código de Processo Civil/2015 prevê 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, verifico versar a questão sobre majoração do benefício de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, em razão da necessidade de acompanhante diariamente.

- Nesta análise processual, entendo que não tem razão a parte agravante. Com efeito, os relatórios médicos acostados aos autos, embora declarem que a parte autora é portadora de doença de Alzheimer e necessite de auxílio e supervisão de terceiros, são inconsistentes, por si sós, para comprovarem de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

- Por sua vez, a perícia médica do INSS indeferiu o pedido, em razão de não ter ficado comprovada a necessidade de acompanhante, nos termos da legislação. Portanto, não restou demonstrado de forma incontestável que o benefício é indispensável, posto haver divergência quanto à sua precisão.

- Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada necessidade. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000262-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: SUELY ARCENI FERNANDES SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP3550810A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000262-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: SUELY ARCENI FERNANDES SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP3550810A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência, previstos no artigo 300 do Novo Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a sua incapacidade para o trabalho, de modo que faz ao recebimento *jus* do benefício de auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000262-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SUELY ARCENI FERNANDES SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREI FERNANDO DE SOUSA ROCHA - SP3550810A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A qualidade de segurada, em princípio, restou demonstrada pela cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de f. 13 (id 370029 - p. 3) onde consta vínculo empregatício em aberto, desde 1º/4/2010, com período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, vislumbro **não** elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano a ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, o atestado médico de f. 14 (id 370029 - p. 4), datado de 11/11/2016, embora declare que a parte autora apresenta piora do quadro quando fica muito tempo em pé, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações, além de ser anterior à perícia médica do INSS que concluiu pela sua capacidade laborativa de f. 35 (id 370039 - p. 5).

Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão. O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- A qualidade de segurada, em princípio, restou demonstrada pela cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de f. 13, onde consta vínculo empregatício em aberto, desde 1º/4/2010, com período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

- A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e temporária para o labor. No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, vislumbro não elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano a ensejar a concessão da medida postulada.

- Com efeito, o atestado médico de f. 14, datado de 11/11/2016, embora declare que a parte autora apresenta piora do quadro quando fica muito tempo em pé, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações, além de ser anterior à perícia médica do INSS que concluiu pela sua capacidade laborativa de f. 35.

- Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000479-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: SEBASTIANA DA SILVA RODRIGUES ALCANTARA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE REMORINI - SP349387
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000479-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SEBASTIANA DA SILVA RODRIGUES ALCANTARA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE REMORINI - SP349387
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da medida de urgência previstos no art. 300 do CPC/2015. Afirma, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a sua incapacidade para o trabalho, de modo que faz jus ao recebimento do benefício. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000479-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: SEBASTIANA DA SILVA RODRIGUES ALCANTARA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE REMORINI - SP349387
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

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.

A qualidade de segurada, em princípio, restou demonstrada por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS onde constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e permanente para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, entrevejo **não** verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, o atestado médico (id 384126 - p. 1/2), datado de 24/9/2016, declara que a parte autora não tem condições de realizar suas funções laborais. Não afirma a sua incapacidade permanente para todas as atividades laborativas, sendo inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

O atestado (id 384126 - p. 3), datado de 1º/3/2016, apenas declara as doenças de que a segurada está acometida, contudo, não afirma a sua incapacidade.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em tomografias e ressonâncias magnéticas, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a incapacidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 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.

- A qualidade de segurada, em princípio, restou demonstrada por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS onde constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

- A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e permanente para o labor.

- No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, entrevejo não verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

- Com efeito, o atestado médico, datado de 24/9/2016, declara que a parte autora não tem condições de realizar suas funções laborais. Não afirma a sua incapacidade permanente para todas as atividades laborativas, sendo inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações. O atestado, datado de 1º/3/2016, apenas declara as doenças de que a segurada está acometida, contudo, não afirma a sua incapacidade. Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em tomografias e ressonâncias magnéticas, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a incapacidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000131-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375

AGRAVADO: SAMUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO LUIS PIN - SP150380

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000131-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375

AGRAVADO: SAMUEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO LUIS PIN - SP150380

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora, ao fundamento de ter a sentença reconhecido a necessidade de reabilitação.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, que após o trânsito em julgado da ação o INSS convocou a parte para nova perícia, sendo constatada a sua capacidade e, em decorrência, cessado o benefício, tendo o D. Juízo deferido o seu restabelecimento, quando *a quo* a parte deveria ter ajuizado nova ação, pois o ato administrativo tem presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000131-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDELTON CARBINATTO - SP327375
AGRAVADO: SAMUEL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRO LUIS PIN - SP150380

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se o deferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, após o trânsito em julgado da ação que concedeu o benefício.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, de auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora.

Após o trânsito em julgado da sentença, iniciou-se a execução e, antes da expedição do precatório, a parte autora informou a cessação do benefício sem que tenha se submetido ao processo de reabilitação e requereu o seu restabelecimento, o que foi deferido pelo D.

Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. Consta da sentença transitada em julgado (id 363273 - p. 44) o seguinte:

*“(...) Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido; **CONDENO o réu a pagar ao autor, a título de auxílio doença, benefício mensal calculado na forma do art. 61 da Lei nº 8.213/91, inclusive décimo terceiro salário, desde o ajuizamento da ação até que seja reabilitado, os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais a partir do mês de competência, observado o art. 1º, F, da Lei 9494/97; serão descontados eventuais pagamentos efetuados administrativamente. (...)”***

Como se vê, o julgado determinou o pagamento do auxílio-doença até a reabilitação da parte autora, como bem observou o D. Juízo *a quo* na decisão agravada.

O artigo 62 da Lei 8.213/91 estabelece *in verbis* (g.n.):

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua

atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, mostra-se indispensável submeter a parte autora, ora agravada, a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no caput do art. 140 do Decreto n. 3.048/99, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado."

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

No caso, não ficou comprovado ter o INSS submetido a parte autora ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo acima mencionado, com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral, sendo certo que a cessação do benefício está condicionada a tal procedimento.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"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 DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

"PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECEM 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 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DA REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONDICIONADA A TAL PROCEDIMENTO. TUTELA DEFERIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o deferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, após o trânsito em julgado da ação que concedeu o benefício. Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, de auxílio-doença.

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora. Após o trânsito em julgado da sentença, iniciou-se a execução e, antes da expedição do precatório, a parte autora informou a cessação do benefício sem que tenha se submetido ao processo de reabilitação e requereu o seu restabelecimento, o que foi deferido pelo D. Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

- O julgado determinou o pagamento do auxílio-doença até a reabilitação da parte autora, todavia não ficou comprovado ter o INSS submetido a parte autora ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo acima mencionado, com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral, sendo certo que a cessação do benefício está condicionada a tal procedimento.

- Agravo de instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005887-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANDREA BENEDITA PIVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ARSUFFI - SP254432

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005887-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANDREA BENEDITA PIVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ARSUFFI - SP254432
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência. Em síntese, alega que recebeu o benefício de 2010 até 3/3/2017 por decisão judicial, quando foi cessado pela pericia da autarquia, sendo que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência do mesmo problema de saúde verificado quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005887-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANDREA BENEDITA PIVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ARSUFFI - SP254432
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade. Com efeito, o relatório médico (id 597616 - p.1), datado de 22/3/2017, declara a incapacidade para as atividades laborais que envolvam risco, como trabalho em altura, maquinários, direção de veículos e afins, em virtude da doença de que é portadora - epilepsia -, contudo, não declara a sua incapacidade para a atividade que executa como diarista, sendo, portanto, inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Os demais documentos acostados aos autos referem-se ao período em que recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o seu estado de saúde atual.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia

incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade. Com efeito, o relatório médico, datado de 22/3/2017, declara a incapacidade para as atividades laborais que envolvam risco, como trabalho em altura, maquinários, direção de veículos e afins, em virtude da doença de que é portadora - epilepsia -, contudo, não declara a sua incapacidade para a atividade que executa como diarista, sendo, portanto, inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

- Os demais documentos acostados aos autos referem-se ao período em que recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o seu estado de saúde atual.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDNEIA CRISTINA CRIPA VITORIANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000888-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDNEIA CRISTINA CRIPA VITORIANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

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.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000888-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDNEIA CRISTINA CRIPA VITORIANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, V, do CPC/2015, independente de preparo porquanto a questão controversa 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 de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem **"comprovar"** a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU N° 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita, com declaração de não ter condições financeiras de arcar com as custas processuais, requisito este, em tese, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Ademais, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a manicure, cadastrada no CNIS como contribuinte facultativo desde 2014, 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 Andrichi)

"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.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para conceder o benefício da justiça gratuita à parte agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento das custas processuais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. RECURSO PROVIDO.

- Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, que 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. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

- Em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014). Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Ademais, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a manicure, cadastrada no CNIS como contribuinte facultativo desde 2014, no valor mínimo, o que confirma as alegações de insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011429-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MAURICIO FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011429-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MAURICIO FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil/2015. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011429-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MAURICIO FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico (id 815393 - p.13/14), datado de 23/2/2017, posterior à alta concedida pelo INSS, embora declare que a parte autora apresenta limitações aos movimentos que a impede de exercer suas funções de trabalho, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos acostados aos autos são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

- Com efeito, o atestado médico, datado de 23/2/2017, posterior à alta concedida pelo INSS, embora declare que a parte autora apresenta limitações aos movimentos que a impede de exercer suas funções de trabalho, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações. Os demais documentos acostados aos autos são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002537-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANESSA SANTOS FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS - SP265231

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002537-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: VANESSA SANTOS FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS - SP265231

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Alega, em síntese, que a perícia judicial fixou a data de início da incapacidade na data da perícia, portanto, correto o indeferimento administrativo quando do requerimento, de modo que a parte autora não possui interesse de agir pois não há pretensão resistida, já que não houve requerimento administrativo com base nos fatos apontados na inicial, devendo ser reformada a decisão por não ter ficado comprovado a incapacidade na data do pedido administrativo.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002537-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: VANESSA SANTOS FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE COUTINHO SANTOS FREITAS - SP265231

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no laudo pericial, que concluiu pela presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, porquanto demonstrou que a parte autora está incapacitada total e temporariamente 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 do laudo médico judicial (id 479085 - p. 1/11) que a parte autora é portadora de transtorno depressivo com psicose afetiva, que a incapacita de forma total e temporária para o trabalho pelo período de um ano.

Quanto a qualidade de segurada, ao menos nesta análise perfunctória, também restou demonstrada. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS verifica-se que o último vínculo empregatício foi encerrado em 28/7/2015, com contribuições necessárias à concessão do benefício.

Ao contrário do afirmado pela agravante, consta requerimento administrativo do benefício feito pela parte autora em 24/8/2016, que foi indeferido, ficando evidente a existência de resistência à pretensão formulada e, em consequência, o seu interesse de agir, pouco importando a data em que foi fixada a incapacidade pela perícia judicial.

Destaco, por oportuno, que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no laudo pericial, que concluiu pela presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, porquanto demonstrou que a parte autora está incapacitada total e temporariamente 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 do laudo médico judicial que a parte autora é portadora de transtorno depressivo com psicose afetiva, que a incapacita de forma total e temporária para o trabalho pelo período de um ano.

- Quanto a qualidade de segurada, ao menos nesta análise perfunctória, também restou demonstrada. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS verifica-se que o último vínculo empregatício foi encerrado em 28/7/2015, com contribuições necessárias à concessão do benefício.

- Ao contrário do afirmado pela agravante, consta requerimento administrativo do benefício feito pela parte autora em 24/8/2016, que foi indeferido, ficando evidente a existência de resistência à pretensão formulada e, em consequência, o seu interesse de agir, pouco importando a data em que foi fixada a incapacidade pela perícia judicial.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001547-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954

AGRAVADO: CLAUDIO DOS SANTOS SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDREA CHRISTINA DE SOUZA PRADO - SP164112, RAFAEL GONCALVES MOTA - SP221901

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001547-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954

AGRAVADO: CLAUDIO DOS SANTOS SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDREA CHRISTINA DE SOUZA PRADO - SP164112, RAFAEL GONCALVES MOTA - SP221901

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de aposentadoria especial à parte autora.

Aduz, em síntese, não ser possível caracterizar como especial o período de 6/3/1997 a 18/9/2015, reconhecido pelo D. Juízo, pois a Lei n. 9.032/95 eliminou o enquadramento *a quo* de atividades especiais perigosas, além do perfil profissiográfico apresentado não permitir evidenciar a exposição habitual e permanente do autor com eletricidade acima de 250 V, mas de forma eventual e intermitente, não preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001547-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954

AGRAVADO: CLAUDIO DOS SANTOS SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDREA CHRISTINA DE SOUZA PRADO - SP164112, RAFAEL GONCALVES MOTA - SP221901

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se a decisão que reconheceu como especial o período de 6/3/1997 a 18/9/2015 e concedeu o benefício de aposentadoria especial.

O Douto Juízo *a quo* embasou sua decisão nos documentos acostados aos autos, em especial, no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela provisória, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015.

O benefício previdenciário é regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito; dessa forma, tratando-se de tempo de serviço em que se alega ter sido prestado no exercício de **atividade penosa, insalubre ou perigosa**, deve-se levar em consideração a legislação em vigor ao tempo em que foram exercidas tais funções - *Superior Tribunal de Justiça, REsp 392.833/RN, 5ª T., rel. Min. Felix Fisher, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002; REsp 513.822, 5ª T., rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.*

No caso, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) apresentado pela parte autora demonstra trabalho na Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista - CTEEP, no período de 6/3/1997 a 18/9/2015, no setor técnico e de operação, exposto a tensão elétrica de mais de 250 volts, cujo desempenho das atividades descritas demanda exposição de forma habitual e permanente.

Desse modo, ao menos nesta análise perfunctória, parece estar comprovado o período apontado na inicial da ação subjacente, laborado em condição perigosa.

Ademais, o perigo de dano está presente, por tratar-se de benefício de caráter alimentar.

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, Theotonio 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 Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. TENSÃO ELÉTRICA DE MAIS DE 250 VOLTS. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que reconheceu como especial o período de 6/3/1997 a 18/9/2015 e concedeu o benefício de aposentadoria especial.

- O Douto Juízo *a quo* embasou sua decisão nos documentos acostados aos autos, em especial, no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela provisória, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015.

- O benefício previdenciário é regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito; dessa forma, tratando-se de tempo de serviço em que se alega ter sido prestado no exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa, deve-se levar em consideração a legislação em vigor ao tempo em que foram exercidas tais funções - *Superior Tribunal de Justiça, REsp 392.833/RN, 5ª T., rel. Min. Felix Fisher, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002; REsp 513.822, 5ª T., rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.*

- No caso, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) apresentado pela parte autora demonstra trabalho na Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista - CTEEP, no período de 6/3/1997 a 18/9/2015, no setor técnico e de operação, exposto a tensão elétrica de mais de 250 volts, cujo desempenho das atividades descritas demanda exposição de forma habitual e permanente.

- Desse modo, ao menos nesta análise perfunctória, parece estar comprovado o período apontado na inicial da ação subjacente, laborado em condição perigosa.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002052-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: KARINA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002052-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: KARINA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para determinar o pagamento de salário-maternidade à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência. Sustenta, em síntese, não ter ficado comprovada a carência necessária de 10 (dez) contribuições na data do parto, de modo que não faz a concessão do *ius* benefício, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002052-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: KARINA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

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.

Não obstante o posicionamento do D. Juízo *a quo*, entendo que **tem razão** a parte agravante.

Com efeito. 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).

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n. 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n. 9.876, de 26/11/99.

Assim, para a concessão do benefício reclamado à **segurada facultativa** faz-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurada da parte autora, a carência de 10 (dez) contribuições e a comprovação do nascimento do seu filho(a).

No caso, o parto ocorreu em **20/10/2016**, quando a parte autora mantinha a qualidade de segurada, ao ter retornado ao sistema como segurada facultativa, a partir de março/2016, ou seja, na data do parto possuía a qualidade de segurada, mas não a carência/número de contribuições exigida para a concessão do benefício, consoante consulta ao CNIS.

Ressalte-se, vigia na época do parto a Medida Provisória n. 739 de 7/7/2016, substituída pela atual Medida Provisória n. 767 de 6/1/2017, que revogou o parágrafo único do artigo 24 da Lei n. 8.213/91, que possibilitava, no caso de perda da qualidade de segurado, o cômputo das contribuições anteriores ao reingresso, após o recolhimento no mínimo de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência do benefício requerido.

Desse modo, afigura-se inviável a manutenção da tutela concedida em 1ª Instância, pois não constam dos autos elementos suficientes ao seu deferimento.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para eximir o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS do pagamento do salário-maternidade à parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TUTELA DEFERIDA. SEGURADA FACULTATIVA. PARTO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 739 de 7/7/2016. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA MÍNIMA EXIGIDA EM LEI. RECURSO PROVIDO.

- 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.

- Com efeito. 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).

- Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n. 8.213/91). Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n. 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n. 9.876, de 26/11/99.

- Assim, para a concessão do benefício reclamado à segurada facultativa faz-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurada da parte autora, a carência de 10 (dez) contribuições e a comprovação do nascimento do seu filho(a).

- No caso, o parto ocorreu em **20/10/2016**, quando a parte autora mantinha a qualidade de segurada, ao ter retornado ao sistema como segurada facultativa, a partir de março/2016, ou seja, na data do parto possuía a qualidade de segurada, mas não a carência/número de contribuições exigida para a concessão do benefício, consoante consulta ao CNIS.

- Ressalte-se, vigia na época do parto a Medida Provisória n. 739 de 7/7/2016, substituída pela atual Medida Provisória n. 767 de 6/1/2017, que revogou o parágrafo único do artigo 24 da Lei n. 8.213/91, que possibilitava, no caso de perda da qualidade de segurado, o cômputo das contribuições anteriores ao reingresso, após o recolhimento no mínimo de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência do benefício requerido.

- Desse modo, afigura-se inviável a manutenção da tutela concedida em 1ª Instância, pois não constam dos autos elementos suficientes ao seu deferimento.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001103-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: FRANCISCO ANTONIO DA ROCHA NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001103-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: FRANCISCO ANTONIO DA ROCHA NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001103-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os documentos apresentados referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o estado de saúde atual.

O atestado médico, datado de 16/11/2016, embora declare a necessidade de afastamento definitivo da parte autora, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de ser anterior à perícia do INSS que concluiu pela sua capacidade (id 415417 – p. 12/13).

Assim, não restou demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

- Com efeito, os documentos apresentados referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o estado de saúde atual. O atestado médico, datado de 16/11/2016, embora declare a necessidade de afastamento definitivo da parte autora, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de ser anterior à perícia do INSS que concluiu pela sua capacidade.

- Assim, não restou demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002920-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ADAIR CORREIA DE MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002920-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ADAIR CORREIA DE MELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de tempo especial.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a tutela de evidência. Alega, em síntese, ter direito ao reconhecimento do tempo especial trabalhado no Metrô, como “agente de segurança”, exposto a agentes nocivos, por mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme documentos acostados aos autos, e, em consequência, a concessão da aposentadoria, devendo ser reformada a decisão para que seja concedido o benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002920-41.2017.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1064/1533

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ADAIR CORREIA DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O Douto Juízo indeferiu o pedido de antecipação da tutela, *a quo* com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

Com efeito. A teor do artigo 311, II, do Código de Processo Civil/2015 a tutela de evidência poderá ser concedida independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando as alegações de fato puderem ser comprovadas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante.

No caso, a parte agravante postula medida provisória que lhe assegure o direito à aposentadoria. Requer seja computado como período especial o interregno (21/5/1990 a 31/5/2016) laborado como “agente de segurança” do Metrô, exposto a agentes nocivos: ruído, biológico e eletricidade, 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.

Contrariamente ao afirmado pela parte agravante, não é evidente a equiparação da atividade exercida como agente de segurança metroviário com a de guarda, prevista no item 2.5.7 do anexo II do Decreto n. 53.831/64.

Assim, entendo não estarem presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela de evidência, 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.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE LAUDOS E FORMULÁRIOS. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- A teor do artigo 311, II, do Código de Processo Civil/2015 a tutela de evidência poderá ser concedida independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando as alegações de fato puderem ser comprovadas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante.
- No caso, a parte agravante postula medida provisória que lhe assegure o direito à aposentadoria. Requer seja computado como período especial o interregno (21/5/1990 a 31/5/2016) laborado como “agente de segurança” do Metrô, exposto a agentes nocivos: ruído, biológico e eletricidade, 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.
- Contrariamente ao afirmado pela parte agravante, não é evidente a equiparação da atividade exercida como agente de segurança metroviário com a de guarda, prevista no item 2.5.7 do anexo II do Decreto n. 53.831/64. Assim, entendo não estarem presentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela de evidência, 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.
- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002781-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: TALITHA BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TALITHA BRAZ BERNARDINO - SP335363

AGRAVADO: CLAUDIA CARDOSO DE LIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002781-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: TALITHA BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TALITHA BRAZ BERNARDINO - SP335363

Advogado do(a) PROCURADOR:

AGRAVADO: CLAUDIA CARDOSO DE LIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, que a perícia administrativa goza de presunção de legitimidade e veracidade, razão pela qual deve ser mantida a conclusão de inexistência de incapacidade da parte autora e o indeferimento do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002781-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: TALITHA BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TALITHA BRAZ BERNARDINO - SP335363

Advogado do(a) PROCURADOR:

AGRAVADO: CLAUDIA CARDOSO DE LIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos e, à luz dos quais, concluiu estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida.

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, os atestados médicos (id 497156 – p. 10/13), subscritos por médicos especialistas do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Botucatu – UNESP, informam que a parte autora é portadora de Linfoma Hodgkin Esclerose Nodular, tratada com quimioterapia e radioterapia há quatro anos, com recaída em janeiro de 2016, iniciando novo tratamento com possível transplante de medula óssea autólogo, devendo permanecer afastada de suas atividades laborais.

A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por meio dos documentos acostados aos autos, comprovando o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete e da atividade que executa como rurícola.

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, Theotonio 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)

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 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.

Assim, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o D. Juízo de origem, depois da análise dos documentos acostados com a inicial, deferiu o pedido de antecipação da tutela jurídica e determinou a intimação do agravante para cumprimento, prescindindo essa decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92.

Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF.

Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo à agravante, porquanto não a impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade arguida.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ART. 93, IX, DA CF. RECURSO DESPROVIDO.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos e, à luz dos quais, concluiu estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida. 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, os atestados médicos, subscritos por médicos especialistas do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Botucatu – UNESP, informam que a parte autora é portadora de Linfoma Hodgkin Esclerose Nodular, tratada com quimioterapia e radioterapia há quatro anos, com recaída em janeiro de 2016, iniciando novo tratamento com possível transplante de medula óssea autólogo, devendo permanecer afastada de suas atividades laborais.

- A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por meio dos documentos acostados aos autos, comprovando o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

- Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete e da atividade que executa como rurícola.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002791-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768
AGRAVADO: EDSON DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANDRO MARCOLINO - SP134825

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002791-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768
AGRAVADO: EDSON DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANDRO MARCOLINO - SP134825

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que concedeu a antecipação da tutela jurídica, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência. Alega, em síntese, que além da deficiência deve ser preenchido cumulativamente o requisito da hipossuficiência financeira, comprovados através da produção do estudo social e da perícia médica, o que ainda não ocorreu nos autos, razão pela qual deve ser reformada a decisão. Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002791-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

No caso, trata-se de pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no art. 300 do CPC/2015.

Segundo cópia dos autos, a parte autora, com 51 (cinquenta e um) anos de idade, solteira, portadora de doença hepática crônica - grau C -, está aguardando transplante de fígado, além de hipertensão arterial e anemia. Não se encontra em condições de trabalho. Os documentos acostados (id 487559 - p.1/8) - relatórios e receituários médicos - confirmam as alegações.

O agravado alega residir sozinho em imóvel cedido por um amigo, tendo como única fonte de renda o bolsa-família recebido.

Contudo, não foram realizadas a perícia médica e o estudo social que confirmem as alegações contidas na inicial, de modo que não há comprovação dos fatos constitutivos do direito.

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, e considerando o teor do disposto no Resp 1.401.560/MT, em sistemática de recurso repetitivo, entendo não ser o caso de concessão da tutela provisória de urgência.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para cassar a tutela provisória de urgência.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

- No caso, trata-se de pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
- O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no art. 300 do CPC/2015.
- Segundo cópia dos autos, a parte autora, com 51 (cinquenta e um) anos de idade, solteira, portadora de doença hepática crônica - grau C -, está aguardando transplante de fígado, além de hipertensão arterial e anemia. Não se encontra em condições de trabalho. Os documentos acostados - relatórios e receituários médicos - confirmam as alegações.
- O agravado alega residir sozinho em imóvel cedido por um amigo, tendo como única fonte de renda o bolsa-família recebido.
- Contudo, não foram realizadas a perícia médica e o estudo social que confirmem as alegações contidas na inicial, de modo que não há comprovação dos fatos constitutivos do direito.

- Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, e considerando o teor do disposto no Resp 1.401.560/MT, em sistemática de recurso repetitivo, entendo não ser o caso de concessão da tutela provisória de urgência.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000746-50.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

APELADO: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

APELAÇÃO (198) Nº 5000746-50.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

APELADO: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer como especial os períodos de 01/08/1984 a 19/07/1989, de 01/08/1989 a 21/02/1994, de 01/03/1994 a 14/12/1998 e de 19/11/2003 a 09/03/2004.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar os períodos especiais reconhecidos.

Não resignada, a parte autora também interpôs apelação, na qual requer também o enquadramento do período de 15/12/1998 a 18/11/2003 e a concessão do benefício em contenda. ■

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000746-50.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

APELADO: CLAUDEMIR GONZAGA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FILIPE LEONARDO MONTEIRO MILANEZ - SP2649170A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos de 01/08/1984 a 19/07/1989, de 01/08/1989 a 21/02/1994, de 01/03/1994 a 09/03/2004, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído médio superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, bem como agentes químicos insalubres (hidrocarbonetos).

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, o período deve ser enquadrado como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora **mais de 35 anos de profissão**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício dever ser fixado na data do requerimento na via administrativa.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento**, bem como **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial o intervalo de 15/12/1998 a 18/11/2003; (ii) condenar a autarquia na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição; (iii) fixar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA. APELAÇÃO AUTORAL PROVIDA.

- Não é a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o enquadramento e conversão de atividades especiais.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação aos intervalos controversos, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído médio superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento, bem como agentes químicos insalubres (hidrocarbonetos).
- Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
- Somados o período enquadrado (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de **35 anos** de serviço.
- O termo inicial do benefício dever ser fixado na data do requerimento na via administrativa.
 - 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
 - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS conhecida e improvida.

- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento e conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002491-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ELAINE RODRIGUES NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ABOU RIZK - SP168081
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002491-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ELAINE RODRIGUES NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ABOU RIZK - SP168081
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência da sua incapacidade, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002491-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ELAINE RODRIGUES NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ABOU RIZK - SP168081
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo em face da concessão da justiça gratuita.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença.

A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro, pelos documentos carreados aos autos até o momento, a permanência da referida incapacidade.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença por mais de cinco anos, quando foi cessado em virtude de alta médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos acostados aos autos (id 477376 - p. 1/2) - subscritos por médico especialista da Secretaria de Estado da Saúde - Centro de Referência da Saúde da Mulher -, posteriores à alta do INSS, declaram a continuidade das doenças da parte autora, identificadas como: neoplasia da mama com acometimento ósseo e pulmonar, estando em tratamento oncológico por tempo indeterminado. Os mesmos atestados afirmam a sua necessidade de manter-se afastada das atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Não houve mudança no quadro clínico, portanto, hábil a autorizar o cancelamento do benefício.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG. Proc.2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. - A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. - A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória. - A antecipação da tutela é aplicável mesmo nas ações contra a União, os Estados, os Municípios e suas autarquias. Não constituem obstáculo, à sua execução, nem a remessa necessária nem as restrições à execução provisória contra a Fazenda Pública. - Cópias de atestados médicos informando a impossibilidade de o agravado exercer sua atividade habitual de labor. - Presentes os pressupostos autorizados à concessão da tutela antecipada. - Agravo a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AG.Proc. 2006.03.00.040788-4/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 8.12.2006, DJU 24.01.2007, pg. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA SUSPENSO ADMINISTRATIVAMENTE. 1- A antecipação da tutela visa assegurar à parte autora, em razão do risco de dano irreparável (ou de difícil reparação) ou do abuso do direito de defesa, o atendimento imediato de sua pretensão, de forma total ou parcial. 2- No caso, a verossimilhança das alegações se constata pelos atestados médicos juntados aos autos, de onde se comprova a precariedade do estado de saúde da parte agravante, justificando a antecipação dos efeitos da tutela requerida, em razão do próprio caráter alimentar do benefício indevidamente suspenso pela autarquia. 3- Em situações como a presente, reconhece-se o risco de irreversibilidade para ambas as partes, porém, dadas as circunstâncias, o juiz deve optar pelo mal menor, já que o dano possível ao INSS, proporcionalmente, é de grau muito menos intenso do que aquele a que se encontra exposta a pessoa que, em tese, carece do benefício. 4- Agravo provido." (TRF/3ª Região, AG.Proc. 2001.03.00.031678-9/SP, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal RUBENS CALIXTO, julgado em 10.09.2002, DJU 10.12.2002, p. 372)

Por outro lado, o perigo de dano é evidente por tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a agravante esperar pelo desfecho da ação.

Friso, contudo, que após a realização da perícia médica e a apresentação do laudo pericial, caberá ao Douto Juízo *a quo* a reapreciação da tutela para a sua manutenção ou não. Mais que isso, caberá aferir o real cumprimento do requisito da filiação e da carência, pois as cópias da CTPS constantes nestes autos não comprovam a filiação, estando certo que a regra do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91 não permite a concessão do benefício a quem se refilia com incapacidade preexistente à refiliação.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença a agravante.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA INDEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro, pelos documentos carreados aos autos até o momento, a permanência da referida incapacidade.

- A parte autora recebeu auxílio-doença por mais de cinco anos, quando foi cessado em virtude de alta médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- Os atestados médicos acostados aos autos – subscritos por médico especialista da Secretaria de Estado da Saúde – Centro de Referência da Saúde da Mulher -, posteriores à alta do INSS, declaram a continuidade das doenças da parte autora, identificadas como: neoplasia da mama com acometimento ósseo e pulmonar, estando em tratamento oncológico por tempo indeterminado. Os mesmos atestados afirmam a sua necessidade de manter-se afastada das atividades laborativas, por tempo indeterminado.

- Não houve mudança no quadro clínico, portanto, hábil a autorizar o cancelamento do benefício.

- Friso, contudo, que após a realização da perícia médica e a apresentação do laudo pericial, caberá ao Douto Juízo *a quo* a reapreciação da tutela para a sua manutenção ou não. Mais que isso, caberá aferir o real cumprimento do requisito da filiação e da carência, pois as cópias da CTPS constantes nestes autos não comprovam a filiação, estando certo que a regra do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91 não permite a concessão do benefício a quem se refilia com incapacidade preexistente à refiliação.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo

de instrumento , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000035-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: THERESINHA IANELLI MELLO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000035-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: THERESINHA IANELLI MELLO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão monocrática que **não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação** para discriminar os consectários.

Requer a reforma do julgado, de modo a ser analisada pela Turma, pelas razões que apresenta, de forma padronizada.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000035-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: THERESINHA IANELLI MELLO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP1407410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

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).

Pois bem, a decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante.

Quanto à ocorrência de decadência, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. A respeito: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Confira-se, ainda, recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de Recurso Especial questionando a aplicação dos tetos previstos nas emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos anteriormente à vigência de tais normas.

2. O escopo do prazo decadencial da Lei 8.213/1991 é o ato de concessão do benefício previdenciário, que pode resultar em deferimento ou indeferimento da prestação previdenciária almejada, consoante se denota dos termos iniciais de contagem do prazo constantes no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991.

3. Por ato de concessão deve-se entender toda manifestação exarada pela autarquia previdenciária sobre o pedido administrativo de benefício previdenciário e as circunstâncias fático-jurídicas envolvidas no ato, como as relativas aos requisitos e aos critérios de cálculo do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.

4. A pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido da prestação previdenciária.

5. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações mensais supervenientes ao ato de concessão.

6. Não se aplica, na hipótese, a matéria decidida no REsp 1.309.529/PR e no REsp 1.326.114/SC, sob o rito do art. 543-C do CPC, pois naqueles casos o pressuposto, que aqui é afastado, é que a revisão pretendida se refira ao próprio ato de concessão.

7. Recurso Especial provido. (RESP 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 1/6/2016).

Por outro lado, deve-se observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ.

Ora, ao propor a presente ação, a parte autora preferiu não se submeter ao alcance da ação coletiva, desobrigando-se do compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social na referida ação civil pública.

Dessa forma, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição reconhecida, mas sim a data em que citado o INSS na demanda em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

Assim, a discussão individualizada impede a extensão dos efeitos da coisa julgada coletiva à parte autora e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

Nesse diapasão: AC 2025786, Processo: 0005359-30.2013.4.03.6183, UF:SP, 7ªT, Julgamento: 25/4/2016, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 3/5/2016, rel. Des. Federal Carlos Delgado.

No mérito, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"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)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu

*reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o **teto**, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar*

máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional **emenda** da

(...)”.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da

Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)”.

No caso em discussão, o salário-de-benefício da aposentadoria do instituidor (**DIB: 23/12/1994**) foi contido no **teto** previdenciário vigente à época, conforme INFBEN (Id. 407695).

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, com reflexos na pensão por morte da autora, mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das

diferenças decorrentes, **observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).**

Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 932, V, “B”, DO NCP. REVISÃO. EMENDAS 20/98 E 41/2003. TETO. DECADÊNCIA AFASTADA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO IMPROVIDO.

- Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

- 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).

- Quanto à ocorrência de decadência, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. A respeito: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

- Por outro lado, deve-se observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a

propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ.

- No mérito, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

- A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados (*RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011*).

- A aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

- No caso em discussão, o salário-de-benefício da aposentadoria do instituidor (DIB: 23/12/1994) foi contido no teto previdenciário vigente à época, conforme INFBEN (Id. 407695).

- Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, com reflexos na pensão por morte da autora, mediante a observância dos novos limites máximos (tetos) previstos nas emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças decorrentes, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

- Os valores eventualmente pagos na via administrativa devem ser abatidos.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000199-78.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELI VIEIRA XAVIER

Advogado do(a) APELADO: NORMA DOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP2053210A

APELAÇÃO (198) Nº 5000199-78.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELI VIEIRA XAVIER

Advogado do(a) APELADO: NORMA DOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP2053210A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviços rural e especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) reconhecer o trabalho rural desenvolvido no interstício de 19/12/1972 a 31/1/1987; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do ingresso administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado. Por fim, insurge-se contra a os honorários de advogado e a correção monetária; prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000199-78.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELI VIEIRA XAVIER

Advogado do(a) APELADO: NORMA DOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP2053210A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Outrossim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. 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:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso vertente, a parte autora alega ter trabalhado no campo, sem registro em CTPS, no intervalo de 1º/1/1972 (autor possuía ainda 11 anos de idade) a 30/11/1987.

Com efeito, há início razoável de prova material, para a ocupação de lavrador da parte autora, consubstanciada na declaração da 5ª Junta do Serviço Militar de 1979. No mesmo sentido, (a) certidão de casamento (1985); (b) certidão de nascimento da filha (1986); (c) procuração pública em que o autor é o outorgado (1983) e declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Água Boa/MG, que informa o exercício da atividade rural no período de 20/12/1976 a 6/8/1987.

Há, também, o primeiro vínculo anotado em sua CTPS, no qual o requerente está qualificado como trabalhador rural de 1º/12/1987 a 31/5/1990.

Constata-se, ainda, apontamento rural em nome do genitor do autor, Sr. Germano Vieira Reis, relativo ao ano de 1982.

Ademais, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem o trabalho rural do autor **desde tenra idade**.

A esse respeito, entende-se na jurisprudência 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.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis annos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 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 atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 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)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural reconhecido na r. sentença, no interstício de 19/12/1872 (autor completou 12 anos de idade) a 31/1/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos para a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados o período ora reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava **mais de 35 anos de serviço** na data do requerimento administrativo (DER 26/11/2014).

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL DESDE OS 12 ANOS. REQUISITOS PREENCHIDOS À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculos especiais e trabalho rural.

- Adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procede-se ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.
- Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural em parte do interstício pleiteado, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).
- Quanto ao requisito temporal, a parte autora preencheu tempo suficiente ao deferimento da prestação em foco no requerimento administrativo.
- Requisito da carência cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.
- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003323-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LEONICE MARIA CARIDADE MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003323-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LEONICE MARIA CARIDADE MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, no tocante ao pedido de concessão de auxílio-doença, com base no artigo 485, VI, do CPC/2015, prosseguindo a demanda quanto à aposentadoria por invalidez.

Em síntese, sustenta ter direito na apreciação do pedido de auxílio-doença, porque o benefício recebido estava com "alta programada" à época da propositura da ação, tanto que encontra-se cessado, sendo que é grave o seu estado de saúde, razão pela qual tem interesse no julgamento dos pedidos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003323-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: LEONICE MARIA CARIDADE MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que extinguiu parcialmente o feito, relativamente ao pedido de auxílio-doença.

Não obstante o entendimento do D. Juízo da falta de interesse de agir *a quo* da parte autora quanto ao pedido de auxílio-doença, diante do recebimento do benefício, entendo que **tem razão** a parte agravante.

Com efeito. Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil/2015: "*Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*".

O interesse processual surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a ação subjacente, em 28/9/2016, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com a inicial, juntou a Comunicação de Decisão do deferimento do pedido de auxílio-doença, em face da constatação de incapacidade laborativa, a qual noticia a manutenção do pagamento do benefício até 1º/11/2016 (id 506704 - p.11).

Nesse passo, extrai-se a premente necessidade de acionamento da via judicial - diante da iminente cessação do benefício - para eventual satisfação da pretensão da parte autora, que alega estar incapacitada para o desempenho das atividades laborais habituais, não restando configurada, portanto, a ausência de interesse processual.

Ademais, as informações colhidas do CNIS demonstram que, de fato, houve a cessação do benefício em novembro de 2016 (id 506704 - p.25).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados desta Corte (g.n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR FALTA INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. - 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. - **O recebimento de auxílio-doença pelo autor, na data da propositura da ação, não configura falta de interesse de agir, vez que requer aposentadoria por invalidez e, apenas subsidiariamente, a manutenção** - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da **do auxílio-doença**. Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. - Mantenho o termo inicial conforme determinado em sentença. - O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. - Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais. - Mantida a verba honorária conforme determinado em sentença. - De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência fevereiro/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. - Apelação a que se rejeita a preliminar e, no mérito, dá parcial provimento para facultar ao INSS a realização de exames periódicos, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, e para isentá-lo do pagamento de custas processuais. Remessa oficial a que não se conhece. De ofício, concedida a tutela específica." (TRF/3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2007.03.990469753, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 9/4/2008, p. 967).*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -. I- **O autor ajuizou a presente demanda objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença já concedido na esfera administrativa em aposentadoria por invalidez, subsistindo, portanto, seu interesse de agir no feito, contrariamente ao alegado pelo agravante**. Consoante restou consignado na decisão ora guerreada, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez está fundamentado no fato de que o autor, o qual conta com 51 anos, é portador de doenças osteoarticulares de caráter degenerativo, importando, inclusive, em redução da força muscular de seu membro inferior esquerdo, consoante concluído pela perícia, além de epilepsia; quadro de saúde incompatível, obviamente, com o exercício da profissão de motorista, atividade que o autor desempenha há vinte anos e tendo sido reconhecida sua inaptidão laboral pela autarquia há seis anos, evidenciando, assim, a impossibilidade de sua recuperação. III - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvido". (TRF/3ª Região, 10ª Turma, Proc. 2009.61.140007184, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 7/7/2010, p. 3966).*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para reconhecer o interesse processual da parte autora quanto a apreciação do pedido de auxílio-doença, prosseguindo-se a demanda na forma em que pleiteada na inicial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 485, VI, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que extinguiu parcialmente o feito, relativamente ao pedido de auxílio-doença.

- Não obstante o entendimento do D. Juízo da falta de interesse de agir *a quo* da parte autora quanto ao pedido de auxílio-doença, diante do recebimento do benefício, entendo que tem razão a parte agravante.

- Com efeito. Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil/2015: "*Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*". O interesse processual surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

- No caso dos autos, a parte autora ajuizou a ação subjacente, em 28/9/2016, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Com a inicial, juntou a Comunicação de Decisão do deferimento do pedido de auxílio-doença, em face da constatação de incapacidade laborativa, a qual noticia a manutenção do pagamento do benefício até 1º/11/2016.

- Nesse passo, extrai-se a premente necessidade de acionamento da via judicial - diante da iminente cessação do benefício - para eventual satisfação da pretensão da parte autora, que alega estar incapacitada para o desempenho das atividades laborais habituais, não restando configurada, portanto, a ausência de interesse processual.

- Ademais, as informações colhidas do CNIS demonstram que, de fato, houve a cessação do benefício em novembro de 2016.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003456-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PEDRO FERREIRA TORRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE SIQUEIRA SILVA - SP351648

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003456-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PEDRO FERREIRA TORRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE SIQUEIRA SILVA - SP351648

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de tempo especial.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a medida de urgência. Alega, em síntese, ter comprovado o direito à aposentadoria pelos documentos acostados aos autos, especialmente pelo PPP, que demonstram trabalho exposto ao agente nocivo ruído acima do permitido, durante todo o período e não apenas parte dele, como reconheceu a autarquia, devendo ser reformada a decisão para que seja concedido o benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003456-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PEDRO FERREIRA TORRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE SIQUEIRA SILVA - SP351648

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O Douto Juízo indeferiu o pedido de antecipação da tutela, *a quo* 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. Requer seja computado como período laborado em regime especial o período não reconhecido pela autarquia e que esteve exposto ao agente nocivo: ruído, 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.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE LAUDOS E FORMULÁRIOS. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 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. Requer seja computado como período laborado em regime especial o período não reconhecido pela autarquia e que esteve exposto ao agente nocivo: ruído, 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.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000438-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A, GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES

Advogados do(a) APELADO: GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A, VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A

APELAÇÃO (198) Nº 5000438-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A, GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES

Advogados do(a) APELADO: GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A, VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde a data do requerimento na via administrativa e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para: (i) considerar como atividade especial o interstício de 03/12/1998 a 28/08/2008; (ii) conceder a revisão pleiteada, desde a data do requerimento na via administrativa, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Alega a impossibilidade do enquadramento efetuado e requer a redução da verba honorária.

Por seu turno, a parte autora também interpôs apelação. Requer a incidência de juros de mora até a data da inscrição do precatório no orçamento e a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000438-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A, GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS DOS SANTOS LANNES

Advogados do(a) APELADO: GISELE MAGDA DA SILVA RODRIGUES - SP2821120A, VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP1884010A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumprindo observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, no que tange ao intervalo de 03/12/1998 a 28/08/2008, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" e laudo pericial, os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso citado deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convolação do benefício em aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

A questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora é afeta à execução do julgado, observando-se o quanto decidido pelo e. STF, sob o regime da repercussão geral, no RE 579.431, nos termos do artigo 927, III, do CPC.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento**, bem como **conheço da apelação da parte autora e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA. APELAÇÃO AUTORAL PARCIALMENTE PROVIDA

- Não é o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No que tange ao intervalo de 03/12/1998 a 28/08/2008, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" e laudo pericial, os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.
- Viável a convalidação do benefício em aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora é afeta à execução do julgado, observando-se o quanto decidido pelo e. STF, sob o regime da repercussão geral, no RE 579.431, nos termos do artigo 927, III, do CPC.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação do INSS conhecida e improvida.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento e conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115
AGRAVADO: VERA LUCIA TOZI
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO PASCHOAL DE SOUZA - SP215112

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003619-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115
AGRAVADO: VERA LUCIA TOZI
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO PASCHOAL DE SOUZA - SP215112

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do pagamento do benefício de pensão por morte à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida de urgência. Sustenta ter sido cessado o benefício por constatação de irregularidades na sua concessão, pois não pode ser atingido pelos efeitos da sentença trabalhista, cuja ação não foi parte, além de não haver prova do exercício de atividade trabalhista. Alega, ainda, que o *de cujus* estava recebendo benefício assistencial quando faleceu, o que confirma a irregularidade na concessão da pensão por morte.

O efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003619-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115
AGRAVADO: VERA LUCIA TOZI
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO PASCHOAL DE SOUZA - SP215112

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se o deferimento do pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de pensão por morte à parte autora.

Segundo a documentação acostada aos autos, trata-se de pedido de restabelecimento do pagamento do benefício de pensão por morte à parte autora, em decorrência do óbito do seu marido, suspenso por irregularidades na sua concessão, ao desconsiderar o vínculo empregatício do falecido com a empresa ITAMAR VOLPATO ME, reconhecido por sentença trabalhista.

Entendo que **tem razão** a parte agravante.

Com efeito. Conforme pacífica jurisprudência, para considerar-se a sentença trabalhista hábil a produzir prova no âmbito previdenciário, é imprescindível que seu texto faça alusões à existência e qualidade dos documentos nela juntados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte (art. 506 do Código de Processo Civil/2015).

Nesse sentido, colaciono a seguinte jurisprudência (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO. ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM LABOR. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. PRECEDENTES. RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. AGRAVO DESPROVIDO. I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença. II - Possuía entendimento no sentido de que, o tempo de serviço anotado na CTPS, através de sentença trabalhista, detinha força probante material, não devendo, assim, ser considerado simples prova testemunhal. III - Não obstante, a Eg. Terceira Seção pacificou entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e no período alegados pelo trabalhador na ação previdenciária. IV - Com base nestas inferências, considerando a natureza colegiada deste Tribunal, impõe-se prestigiar o posicionamento acima transcrito, ficando ressaltado o pensamento pessoal deste Relator. V - Agravo interno desprovido." (STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 837979/MG, proc. n. 2006/0082847-1, Rel. Min. GILSON DIPP; DJ 30.10.2006, p. 405)

Desse modo, penso que na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

No caso, o INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho. Ele não foi citado a integrar a lide, apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, de modo que

a coisa julgada material não o atinge.

A sentença trabalhista, cuja ação correu à revelia e decorreram as contribuições recolhidas, assim como o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho assinado pelo empregador Itamar Volpato são início de prova material a ser corroboradas em instrução processual, ainda não ocorrida nos autos.

Ademais, causa estranheza o fato de o falecido ter recebido amparo social à pessoa portadora de deficiência no período de 20/8/2007 até a data do óbito em 7/9/2012 (id 517284 - p.10).

Nesta análise perfunctória, estão ausentes os requisitos legais que justificariam a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que os documentos apresentados são insuficientes para demonstrar o alegado exercício da atividade desenvolvida, devendo ser produzidas outras provas a fundar-se a existência do vínculo empregatício então reconhecido.

A respeito, colaciono os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS OUTRAS NOS AUTOS. ARTIGO 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. - Remessa oficial tida por interposta em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97. - Agravo retido não conhecido, uma vez que não houve reiteração de seus termos em apelação. - Redução da sentença aos limites do pedido, vez que analisada a não incidência de limites e redutores, pleito não aduzido na inicial. - Embora não tenha sido o INSS parte na reclamação trabalhista, nada alegou contra a veracidade do quanto restou decidido na reclamatória. Quanto à comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, a obrigação é do empregador e não do empregado, e deve ser objeto de fiscalização pelo INSS, na forma prevista nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991. - Porém, no caso concreto, não foram trazidas aos autos provas outras, que não a cópia da sentença proferida na seara trabalhista. E a sentença não traz esclarecimentos outros, se não a revelia da reclamada. - Embora não desconheça se tratar não de reconhecimento de tempo de serviço, mas sim de verbas a serem acrescidas para o cômputo dos salários-de-contribuição (situação onde o Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado pela possibilidade de prova única), é necessária a juntada de provas outras arremetidas pelo autor, que corroborassem as afirmações contidas na inicial. Inteligência do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Aplicação por analogia. - **Sentença proferida na justiça especializada que se configura como pressuposto para a análise das provas trazidas aos autos, não sendo, em si, início de prova material, suficiente para se verificar "in totum" a materialidade dos fatos. O recolhimento das contribuições e a anotação na CTPS, por sua vez, foram efetuados, por força do decidido na seara trabalhista. A reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único. - Necessidade de provas outras que as trazidas nos presentes autos corroborada por iterativos precedentes. - Não há que se falar em condenação em honorários **jurisprudenciais** advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial, tida por interposta e apelação providas, para julgar improcedente o pedido.**(AC 199903990816879, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 – NONA TURMA, 02/09/2009)*

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL VÁLIDO. SENTENÇA TRABALHISTA. O reconhecimento de tempo de serviço urbano requer a apresentação de início de prova material válido, para tal fim não servindo um contrato de trabalho firmado em 1993, expresso em reais, numa época em que não era essa a moeda vigente no país. Não produz efeitos perante a Previdência Social uma sentença trabalhista baseada na confissão fita decorrente da revelia do reclamado, não lastreada em início de prova material, nem em qualquer prova testemunhal.(AC 200070030012304, SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, TRF4 - SEXTA TURMA, 15/01/2008)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para eximir o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS de restabelecer o benefício de pensão por morte à parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se o deferimento do pedido de tutela antecipada para o restabelecimento do benefício de pensão por morte à parte autora.

Segundo a documentação acostada aos autos, trata-se de pedido de restabelecimento do pagamento do benefício de pensão por morte à parte autora, em decorrência do óbito do seu marido, suspenso por irregularidades na sua concessão, ao desconsiderar o vínculo empregatício do falecido com a empresa ITAMAR VOLPATO ME, reconhecido por sentença trabalhista.

- Conforme pacífica jurisprudência, para considerar-se a sentença trabalhista hábil a produzir prova no âmbito previdenciário, é imprescindível que seu texto faça alusões à existência e qualidade dos documentos nela juntados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte (art. 506 do Código de Processo Civil/2015). Precedentes.

- Desse modo, penso que na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas. Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

- No caso, o INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho. Ele não foi citado a integrar a lide, apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, de modo que a coisa julgada material não o atinge.

- A sentença trabalhista, cuja ação correu à revelia e decorreram as contribuições recolhidas, assim como o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho assinado pelo empregador Itamar Volpato são início de prova material a ser corroboradas em instrução processual, ainda não ocorrida nos autos.

- Ademais, causa estranheza o fato de o falecido ter recebido amparo social à pessoa portadora de deficiência no período de 20/8/2007 até a data do óbito em 7/9/2012.

- Nesta análise perfunctória, estão ausentes os requisitos legais que justificariam a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que os documentos apresentados são insuficientes para demonstrar o alegado exercício da atividade desenvolvida, devendo ser produzidas outras provas a fundar-se a existência do vínculo empregatício então reconhecido.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000814-55.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LEONILDO PIMENTEL TORRES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP3339110A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000814-55.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LEONILDO PIMENTEL TORRES

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP3339110A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, com fulcro no artigo 485, I, do CPC, em razão da ausência de requerimento administrativo.

Nas razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença, alegando possuir todas as condições para o exercício do direito de ação.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000814-55.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LEONILDO PIMENTEL TORRES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP3339110A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

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/MG, em **3/9/2014** (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de **repercussão geral** (*in verbis*):

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"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.

Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

No caso dos autos, trata-se justamente de **pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição**, após o reconhecimento de atividades como especiais, não enquadradas administrativamente, de maneira que não se trata da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração.

Desse modo, de acordo com o decidido no RE n. 631.240/MG, estão presentes todos os requisitos para a propositura da ação.

Diante do exposto, conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento para anular a r. sentença e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, para que lhes seja dado regular prosseguimento, com a citação do INSS e a produção de provas, bem como subsequente prolação de novo julgado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE REVISÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Há necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação, consoante decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no RE n. 631.240/MG, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral.
- Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.
- No caso dos autos, trata-se justamente de **pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição**, após o reconhecimento de atividades como especiais, não enquadradas administrativamente, de maneira que não se trata da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração.
- Apelação provida para anular a sentença de determinar o retorno dos autos para a vara de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003537-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956

AGRAVADO: EVANI APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE AQUINO DE AZEVEDO - SP97751

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003537-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956

AGRAVADO: EVANI APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE AQUINO DE AZEVEDO - SP97751

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

Alega a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Sustenta, em síntese, que o último salário de contribuição do segurado preso era superior ao estabelecido na legislação para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003537-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956

AGRAVADO: EVANI APARECIDA DOS SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE AQUINO DE AZEVEDO - SP97751

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se o deferimento do pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

Prevê o artigo 80 da Lei Previdenciária que será devido o auxílio-reclusão, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

A Emenda Constitucional n. 20/98, em seu artigo 201, IV, da Constituição Federal restringe a concessão deste benefício previdenciário aos dependentes do segurado de baixa renda.

No caso, verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de auxílio-reclusão à esposa.

Para a obtenção deste benefício, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e sua renda bruta mensal não excedente ao limite.

A condição de dependente do segurado restou comprovada por meio de cópia da certidão de casamento (id 514309 - p.10), que aponta ser a autora esposa do segurado preso, bem como a qualidade de segurado deste (id 514309 - p.12) e a certidão de permanência carcerária (id 514312 - p.1/2).

A questão controvertida cinge-se ao requisito relativo à renda.

Nesse ponto, o Colendo Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes. Confirmam-se, nesse sentido, as seguintes ementas:

"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." (R. Extraordinário n. 587.365/SC, DJ 8/5/2009, p. 01536)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso. II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98. III - Recurso extraordinário conhecido e provido." (R. Extraordinário n. 486.413/SP, DJ 9/5/2009, p. 01099)

Assim, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

No caso, a última remuneração mensal informada (R\$ 1.084,59 referente ao mês de maio/2012 - sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data do encarceramento em 19/12/2012 (R\$ 915,05 - MPS n. 2, de 6/1/2012).

Tanto que o segurado preso estava recebendo auxílio-doença no valor de R\$ 1.518,94 na data em que foi preso.

Dessa forma, considerado o critério de baixa renda, verifica-se que o último salário-de-contribuição do segurado é superior ao limite determinado pela legislação vigente à época, o que afasta a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. (...) II - O mérito da matéria em debate já foi apreciado em sede de recurso extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu que a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes. III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).(...) V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para desobrigar o INSS de implantar o benefício de auxílio-reclusão reclamado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se o deferimento do pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

- Prevê o artigo 80 da Lei Previdenciária que será devido o auxílio-reclusão, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. A Emenda Constitucional n. 20/98, em seu artigo 201, IV, da Constituição Federal restringe a concessão deste benefício previdenciário aos dependentes do segurado de baixa renda.

- Para a obtenção deste benefício, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e sua renda bruta mensal não excedente ao limite.

- A condição de dependente do segurado restou comprovada por meio de cópia da certidão de casamento, que aponta ser a autora esposa do segurado preso, bem como a qualidade de segurado deste e a certidão de permanência carcerária.

- Assim, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

- No caso, a última remuneração mensal informada (R\$ 1.084,59 referente ao mês de maio/2012 - sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data do encarceramento em 19/12/2012 (R\$ 915,05 - MPS n. 2, de 6/1/2012). Tanto que o segurado preso estava recebendo auxílio-doença no valor de R\$ 1.518,94 na data em que foi preso.

- Dessa forma, considerado o critério de baixa renda, verifica-se que o último salário-de-contribuição do segurado é superior ao limite determinado pela legislação vigente à época, o que afasta a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004117-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE FERNANDO MARCURCI

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA - SP93111

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004117-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: JORGE FERNANDO MARCURCI

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA - SP93111

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que, nos autos do mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar o imediato restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição ao impetrante, bem como para suspender a exigência dos valores apurados, até decisão final do procedimento administrativo.

Sustenta que, em decorrência do pedido da impetrante de revisão do seu benefício de aposentadoria, foram apuradas irregularidades no reconhecimento da especialidade do período de 17/9/1973 a 19/12/1990, o que ocasionou a suspensão do benefício e apuração do montante devido pelo recebimento indevido. Alega, ainda, que a impetrante não comprovou o tempo de contribuição exigido pela legislação para a manutenção e consequente revisão do benefício, em face da exclusão da averbação do período especial, sendo perfeitamente legal a suspensão do benefício e a cobrança dos valores recebidos de boa-fé.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004117-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: JORGE FERNANDO MARCURCI

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE GONCALVES SALES NOGUEIRA - SP93111

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure o sobrestamento da ordem judicial de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da impetrante, bem como da suspensão da exigência dos valores apurados.

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 deferiu a liminar postulada, ao fundamento de ter ficado *a quo* demonstrado a cessação indevida do benefício.

Sem razão a parte agravante.

Por primeiro, é necessário consignar que a Administração tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos.

Afinal, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

No caso, os documentos acostados permitem concluir ter a suspensão do pagamento do benefício ocorrido antes do julgamento do recurso.

Verifica-se carta do INSS datada de 20/1/2017 comunicando prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de recurso da decisão de suspensão do benefício e cobrança dos valores recebidos indevidamente (id 667809 - p.1).

Referida carta foi recebida pelo impetrante em 31/1/2017 (id 667809 - p.6) e o recurso protocolado em 21/2/2017 (id. 667821 – p.1).

Contudo, o benefício foi suspenso em 20/1/2017, antes de ser oportunizado o prazo para defesa, para a apresentação do recurso (id 1019161 – p.138/140).

A interposição de recurso é um dos meios de se assegurar o seu pleno exercício.

Mas, na ausência de efeito suspensivo do recurso, entendo que o proceder do INSS não gera a invalidação do procedimento administrativo. Afinal, a ausência de contraditório prévio, só por só, não contamina o processo administrativo.

Nesse sentido, o ensinamento de Vicente Greco Filho:

“...o inc. LV assegura aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Consideram-se meios inerentes à ampla defesa: a) ter conhecimento claro da imputação; b) poder apresentar alegações contra a acusação; c) poder acompanhar a prova produzida e fazer contraprova; d) ter defesa técnica por advogado, cuja função, aliás, agora, é essencial à Administração da Justiça (art. 133); e e) poder recorrer da decisão desfavorável.

Por sua vez, o contraditório é a técnica processual e procedimental que impõe a bilateralidade do processo. Todos os atos do processo devem ser realizados de modo que a parte contrária possa deles participar ou, pelo menos, possa impugná-los em contramanifestação. A Constituição não exige, nem jamais exigiu, que o contraditório fosse prévio ou concomitante com o ato. Há atos privativos de cada uma das partes, como há atos privativos do juiz, sem a participação das partes. Todavia, o que assegura o contraditório é a oportunidade de a eles se contrapor por meio da manifestação contrária que tenha eficácia prática...” (Manual de Processo Penal, Saraiva, São Paulo, 1991, pp. 55/56).

Ocorre que a suspensão do pagamento do seu benefício de aposentadoria supera em muito eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras, na forma do artigo 115, II, da LBPS.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. REVISÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO SUSPENSO ANTES DO PRAZO PARA DEFESA. CONTRADITÓRIO. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure o sobrestamento da ordem judicial de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da impetrante, bem como da suspensão da exigência dos valores apurados.

- 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. Deferida a liminar postulada, ao fundamento de ter ficado demonstrado a cessação indevida do benefício.
- Por primeiro, é necessário consignar que a Administração tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos. Afinal, a Administração Pública goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.
- Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.
- Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.
- No caso, os documentos acostados permitem concluir ter a suspensão do pagamento do benefício ocorrido antes do julgamento do recurso. Verifica-se carta do INSS datada de 20/1/2017 comunicando prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de recurso da decisão de suspensão do benefício e cobrança dos valores recebidos indevidamente. Referida carta foi recebida pelo impetrante em 31/1/2017 e o recurso protocolado em 21/2/2017. Contudo, o benefício foi suspenso em 20/1/2017, antes de ser oportunizado o prazo para defesa, para a apresentação do recurso.
- A interposição de recurso é um dos meios de se assegurar o seu pleno exercício. Mas, na ausência de efeito suspensivo do recurso, entendo que o proceder do INSS não gera a invalidação do procedimento administrativo. Afinal, a ausência de contraditório prévio, só por só, não contamina o processo administrativo.
- Ocorre que a suspensão do pagamento do seu benefício de aposentadoria supera em muito eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras, na forma do artigo 115, II, da LBPS.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000476-93.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO BATISTA MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP2881350A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP2935800A

APELAÇÃO (198) Nº 5000476-93.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO BATISTA MEDEIROS
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP2881350A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP2935800A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o exercício da atividade especial e converter em comum os períodos de 12 /4/1989 a 24/02/1995 e de 16/6/1997 a 22/8/2014; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo; e (iii) fixar os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar os períodos especiais reconhecidos. Por fim, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000476-93.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: REGINALDO BATISTA MEDEIROS
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP2881350A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP2935800A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, de 12 /4/1989 a 24/02/1995 e de 16/6/1997 a 22/8/2014, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, o período deve ser enquadrado como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora **mais de 35 anos de serviço**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PROVIDA EM PARTE.

- Não é a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento de lapsos urbanos comuns e especiais vindicados.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

- Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Somados o período enquadrado (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de **35 anos** de serviço.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004963-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCO BARUFI

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004963-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: MARCO BARUFI

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido cessado o benefício pela perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, contudo o D. Juízo *a quo* concedeu o benefício, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, que não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta do agravado. Juntada de novos documentos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004963-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: MARCO BARUFI

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora.

A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não antevejo a persistência da alegada incapacidade.

Com efeito, os atestados acostados às f. 18/19 (id 563064) são bem anteriores à propositura da ação, datam de 2009, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

O documento de f. 20, carta da Clínica Terapêutica São Matheus (id 563064), datada de 14/2/2017, embora declare a necessidade de internação da parte autora naquele momento, não há nos autos qualquer relatório médico, específico à doença psiquiátrica, que afirme a sua incapacidade laborativa.

A declaração de Ednei Aguetoni (id 698290), responsável legal da mesma clínica, juntada apenas na contraminuta do agravo, não tem o condão de declarar sua incapacidade para o trabalho, pois não possui habilitação para tanto.

Ademais, a peculiar condição de a parte ser considerada dependente químico ou alcoólatra não legitimaria o autor, só por só, ao recebimento de benefício previdenciário.

Evidente que alcoolismo e dependência de drogas podem ser tachados de doenças, mas são fruto de atos conscientes dos segurados, afastando-se da própria noção de previdência social, um sistema de proteção social destinado a cobertura de eventos incertos.

O atestado médico da Prefeitura de Bebedouro, datado de 23/6/2017 (id 765129 – p. 1), também anexado na contraminuta, embora declare a incapacidade temporária ao trabalho até que o requerente consiga voltar a receber atendimento especializado (ortopedia e psiquiatria) pelo SUS, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a das suas alegações.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Assim, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido a jurisprudência: "*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÔNUS DO AGRAVANTE. - Arguição de nulidade da decisão por ausência de fundamentação rejeitada. Admite-se que a motivação de decisão interlocutória seja sucinta, não dando ensejo à amulação. - Cessado o benefício de auxílio-doença, cumpre ao segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão anteriormente. - Dúvida há, no caso em exame, sobre a permanência da enfermidade. O agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Os atestados, que reconhecem a impossibilidade do agravante para o trabalho, foram fornecidos antes da data fixada para a cessação do benefício. Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. - Presunção de legitimidade do exame pericial elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inerente aos atos administrativos. - Exigibilidade de perícia médica, nos autos principais, para esclarecer acerca da incapacidade laborativa. - Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AG- Processo: 2002.03.00.038986-4, Relator JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, Órgão Julgador OITAVA TURMA, DJU DATA:13/05/2004, p. 421)*

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO DA DATA DE CESSAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, à qual se equipara o Instituto Nacional do Seguro Social, desde que existente prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação. - É ônus do agravante comprovar a subsistência da incapacidade laborativa além da data da cessação do auxílio-doença. - Considerando-se que os atestados médicos apresentados pelo agravante são anteriores à data fixada para cessação do benefício, é de se dar crédito à perícia médica realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AG - Processo: 2005.03.00.002831-5, Relator JUIZA THEREZINHA CAZERTA, Órgão Julgador OITAVA TURMA DJU DATA:13/12/2006, p. 457)

Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização da perícia judicial, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, pleiteado para eximir o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS da obrigação de restabelecer o benefício de auxílio-doença em questão.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. No entanto, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não antevejo a persistência da alegada incapacidade.

- Com efeito, os atestados acostados às f. 18/19 são bem anteriores à propositura da ação, datam de 2009, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

- O documento de f. 20, carta da Clínica Terapêutica São Matheus, datada de 14/2/2017, embora declare a necessidade de internação da parte autora naquele momento, não há nos autos qualquer relatório médico, específico à doença psiquiátrica, que afirme a sua incapacidade laborativa. A declaração de Ednei Aguetoni, responsável legal da mesma clínica, juntada apenas na contraminuta do agravo, não tem o condão de declarar sua incapacidade para o trabalho, pois não possui habilitação para tanto.

- Ademais, a peculiar condição de a parte ser considerada dependente químico ou alcoólatra não legitimaria o autor, só por só, ao recebimento de benefício previdenciário. Evidente que alcoolismo e dependência de drogas podem ser tachados de doenças, mas são fruto de atos conscientes dos segurados, afastando-se da própria noção de previdência social, um sistema de proteção social destinado a cobertura de eventos incertos.

- O atestado médico da Prefeitura de Bebedouro, datado de 23/6/2017, também anexado na contraminuta, embora declare a incapacidade temporária ao trabalho até que o requerente consiga voltar a receber atendimento especializado (ortopedia e psiquiatria) pelo SUS, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a das suas alegações.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

- Assim, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

- Frise-se, por oportuno, que durante a instrução do feito, com a realização da perícia judicial, nada impede seja reapreciada a questão e concedido o benefício pleiteado.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005520-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JANETE PORFIRIO DE DEUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005520-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JANETE PORFIRIO DE DEUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil/2015. Afirma, em síntese, que o benefício foi indeferido por falta de carência, sendo que é portadora de cardiopatia grave que é isenta de período de carência, nos termos do art. 151 da Lei n. 8.213/91, como comprovam os documentos, de modo que faz *jus* ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005520-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JANETE PORFIRIO DE DEUS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido – quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A incapacidade laborativa, em princípio, restou demonstrada pelos documentos acostados aos autos (id 583370 - p. 2/3), que declaram internação da parte autora em 19/1/2017, com quadro de angina instável refratária a vasodilatador, submetida à angiocoronariografia e tratamento de síndrome coronariana aguda, que a incapacitam para as atividades laborativas, por tempo indeterminado.

A questão controvertida cinge-se à carência exigida para a concessão do benefício.

No caso, em consulta ao CNIS verifica-se que o último vínculo empregatício da parte autora encerrou-se em 3/2010, voltando a contribuir para o Regime Geral da Previdência Social em julho/2016, como facultativa, portanto, quando realizou o pedido administrativo em 31/1/2017, não possuía o período de carência mínimo de 12 (doze) contribuições mensais, conforme dispõe o artigo 27-A da Medida Provisória 767 de 6/1/2017.

Quanto a alegação de estar a agravante acometida de doença - cardiopatia grave - incluída entre as que dispensam a carência exigida, conforme dispõe o artigo 151 da Lei n. 8.213/91, somente através de perícia judicial, o que ainda não ocorreu nos autos, é que poderá ser confirmada e, em consequência, a dispensa da carência.

Ademais, o fato de o interessado sofrer de doenças elencadas no artigo 151 da LBPS não afasta a necessidade da prévia filiação, pois a refiliação com incapacidade preexistente não permite a concessão do benefício, na forma do artigo 42, § 2º, da mesma lei.

Assim, nesta análise perfunctória, entendo ausentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada, por não ter sido demonstrada a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser mantida a decisão agravada.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA CARÊNCIA MÍNIMA. MEDIDA PROVISÓRIA 767. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido – quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- A incapacidade laborativa, em princípio, restou demonstrada pelos documentos acostados aos autos, que declaram internação da parte autora em 19/1/2017, com quadro de angina instável refratária a vasodilatador, submetida à angiocoronariografia e tratamento de síndrome coronariana aguda, que a incapacitam para as atividades laborativas, por tempo indeterminado.

- A questão controvertida cinge-se à carência exigida para a concessão do benefício.

- No caso, em consulta ao CNIS verifica-se que o último vínculo empregatício da parte autora encerrou-se em 3/2010, voltando a contribuir para o Regime Geral da Previdência Social em julho/2016, como facultativa, portanto, quando realizou o pedido administrativo em 31/1/2017, não possuía o período de carência mínimo de 12 (doze) contribuições mensais, conforme dispõe o artigo 27-A da Medida Provisória 767 de 6/1/2017.

- Quanto a alegação de estar a agravante acometida de doença - cardiopatia grave - incluída entre as que dispensam a carência exigida, conforme dispõe o artigo 151 da Lei n. 8.213/91, somente através de perícia judicial, o que ainda não ocorreu nos autos, é que poderá ser confirmada e, em consequência, a dispensa da carência.

- Ademais, o fato de o interessado sofrer de doenças elencadas no artigo 151 da LBPS não afasta a necessidade da prévia filiação, pois a refiliação com incapacidade preexistente não permite a concessão do benefício, na forma do artigo 42, § 2º, da mesma lei.

- Assim, nesta análise perfunctória, entendo ausentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada, por não ter sido demonstrada a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser mantida a decisão agravada.

- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1123/1533

agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005877-15.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SALVADOR TOMAIOLLI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005877-15.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: SALVADOR TOMAIOLLI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido concedido o benefício antes da produção da prova pericial imparcial, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, que concluiu pela sua capacidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005877-15.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: SALVADOR TOMAIOLLI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2016, quando foi cessado em 13/01/2017 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de f. 62/63 (id 597348 - p. 12/13), posterior à alta do INSS, subscrito por médico da Prefeitura Municipal de Porto Ferreira, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em obesidade mórbida associada a diabetes mellitus e gonartrose avançada de joelhos, além de trombose venosa profunda em membro inferior, com alto risco de complicações clínicas e de vida. Referido documento declara, ainda, que não apresenta condições de exercer qualquer atividade profissional.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que o acomete.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo 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, Theotonio 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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.
- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2016, quando foi cessado em 13/01/2017 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.
- O atestado médico de f. 62/63, posterior à alta do INSS, subscrito por médico da Prefeitura Municipal de Porto Ferreira, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em obesidade mórbida associada a diabetes mellitus e gonartrose avançada de joelhos, além de trombose venosa profunda em membro inferior, com alto risco de complicações clínicas e de vida. Referido documento declara, ainda, que não apresenta condições de exercer qualquer atividade profissional.
- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que o acomete.
- 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000566-04.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL JOAO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS FRANCISCO COUTO - SP1893460A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000566-04.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL JOAO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS FRANCISCO COUTO - SP1893460A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviços rural, comum e especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) reconhecer o trabalho comum desenvolvido no intervalo de 1º/4/1986 a 9/9/1988; (ii) enquadrar como especial o período de 9/4/1991 a 28/4/1995.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora a procedência integral dos pleitos arrolados na inicial, com a possibilidade do reconhecimento rural e do enquadramento afastados na decisão *a quo*.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000566-04.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MANOEL JOAO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS FRANCISCO COUTO - SP1893460A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Outrossim, adstrito ao princípio que norteia o recurso de apelação (*tantum devolutum quantum appellatum*), procedo ao julgamento apenas das questões ventiladas na peça recursal.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. 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:

I - o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, e o previsto no § 1º do art. 143 da Constituição Federal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, desde que não tenha sido contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou aposentadoria no serviço público;

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

Ressalto que no julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

A parte autora busca a declaração de atividade rural desenvolvida entre 2/1/1979 (autor possuía 15 anos de idade) e 31/12/1980, visando à concessão de aposentadoria.

No caso dos autos, há início de prova material consubstanciada na ficha de registro de empregado em nome do requerente - empregador *Sr. Gileno Campos Gouveia* e o endereço Engenho Vundinha – Ferreiros – PE -, com admissão em **2/1/1979**.

Nessa esteira: anotações de vínculos rurais em carteira de trabalho, de 23/8/1982 a 13/2/1985 e de 9/9/1985 a 17/3/1986, bem como a certidão de casamento do autor que o qualifica como agricultor (1983).

Cumprе ressaltar que o interstício de **2/1/1979 a 25/10/1982** já consta dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, tendo como empregador o mesmo acima mencionado (*Sr. Gileno Campos Gouveia*).

Ademais, os testemunhos colhidos corroboraram o mourejo asseverado, sobretudo ao afirmarem o trabalho rural do autor **desde tenra idade**.

A respeito desse labor, entende-se na jurisprudência 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.

Nesse sentido, como **não há** elementos seguros que apontem o início da atividade, **pessoalmente** entendo ser razoável sua fixação na idade de **16 (dezesseis) anos**.

Isso porque o próprio Código Civil de 1916, então vigente, em seu artigo 384, VII, autorizava a realização de serviços pelos filhos menores, desde que adequados a sua idade e condição, sem que isso configurasse relação de emprego para fins trabalhistas ou previdenciários.

Eis o conteúdo de tal norma:

"Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

(...)

V. Representa-los, até aos dezesseis anos, nos actos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos actos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

(...)

VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição."

A mim me parece, dessarte, que as atividades realizadas no campo, ao lado dos pais, pelo menor de 16 (dezesseis) anos, não poderiam ser computadas para fins previdenciários, ou mesmo trabalhistas, porquanto não atendidos os requisitos do artigo 3º, *caput*, da CLT, *in verbis*:

"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Por outro lado, se o menor de 16 (dezesseis) anos realizar atividades rurais para reais empregadores - isto é, sem assistência dos pais -, nesse caso se deve, juridicamente, reconhecer a relação de emprego para todos os fins de direito.

Não obstante, o **entendimento desta Egrégia Nona Turma** é no sentido de que, não havendo elementos seguros que apontem o início da atividade, deve ser computado o tempo de serviço desde os **12 (doze) anos de idade**.

Tal se dá porque, conquanto histórica a vedação constitucional do trabalho infantil, na década 1960 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 atividade no campo ao lado dos pais.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 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)

Assim, deve ser **ressalvado o entendimento pessoal deste relator convocado**, a fim de acompanhar a tese já consolidada na Nona Turma.

Posto isto, *in casu*, entendo demonstrado o labor rural no interstício de 2/1/1979 a 31/12/1980, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em comento, quanto aos intervalos controversos, de 9/4/1991 a 1º/3/2000, de 19/5/2000 a 3/4/2006 e de 5/6/2006 a 18/11/2008, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a **ruído superior** aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Insta acrescentar que o lapso de 20/11/1989 a 12/2/1990 já foi enquadrado como especial pelo INSS no âmbito administrativo.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos acima citados.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, somados os lapsos ora reconhecidos ao cômputo verificado pela autarquia, verifico que na data do requerimento administrativo (DER 30/9/2015), a parte autora **contava mais de 35 anos de profissão**.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Passa à análise dos consectários.

Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento**, para, nos termos da fundamentação: (i) reconhecer o trabalho rural, sem registro em CTPS, no intervalo 2/1/1979 a 31/12/1980, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); (ii) enquadrar como especial e converter em comum os períodos de 9/4/1991 a 1º/3/2000, de 19/5/2000 a 3/4/2006 e de 5/6/2006 a 18/11/2008; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data da citação; (iv) discriminar, por consequência, os critérios de incidência dos consectários. Mantenho o r. *decisum a quo* no que tange ao reconhecimento do tempo de serviço comum do interstício de 1º/4/1986 a 9/9/1988.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo de serviço rural e comum, bem como o enquadramento de atividade especial.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

- Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5.

- Conjunto probatório suficiente para a comprovação do trabalho rural requerido, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No tocante aos intervalos controversos, de 9/4/1991 a 1º/3/2000, de 19/5/2000 a 3/4/2006 e de 5/6/2006 a 18/11/2008, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

- Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Somados os lapsos ora reconhecidos aos vínculos anotados em carteira de trabalho, verifico que na data do requerimento administrativo, a parte autora contava mais de 35 anos de profissão. Preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial do benefício será a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FABIO JOSE COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER LUIS DE MELLO - SP110110

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: FABIO JOSE COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER LUIS DE MELLO - SP110110

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido concedido o benefício antes da produção da prova pericial imparcial, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, que concluiu pela sua capacidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: FABIO JOSE COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: VALTER LUIS DE MELLO - SP110110

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento. Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2015, quando foi cessado em 13/12/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de f. 38/39 (id 596897 - p.14/15), posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistente em fratura exposta da perna, decorrente de acidente de trânsito que evoluiu com drenagem de secreção purulenta por orifício permanente, ainda em tratamento com dor e edema.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que o acomete e da atividade que executa como "mot. entregador" (id 596894 - p.15).

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo 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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2015, quando foi cessado em 13/12/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- O atestado médico de f. 38/39, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistente em fratura exposta da perna, decorrente de acidente de trânsito que evoluiu com drenagem de secreção purulenta por orifício permanente, ainda em tratamento com dor e edema.
- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que o acomete e da atividade que executa como “mot. entregador”.
- Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.
- Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete e da atividade que executa como rurícola.
- 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002406-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002406-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido concedido o benefício antes da produção da prova pericial com perito de confiança do Juízo, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, que concluiu pela sua capacidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002406-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE:

AGRAVADO: APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento. Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 28/1/2015, quando foi cessado em 8/7/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de f. 38 e 40/41 (id 474987), posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em lombociatalgia com claudicação na marcha, submetida a artrodese da coluna lombar, com oito parafusos, duas bases e um crosslink, inclusive, com a realização de duas cirurgias em julho 2015.

Referidos documentos, ainda, declaram a sua impossibilidade de exercer atividade laborativa.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e da atividade que executa como auxiliar de produção (id. 474987 – p. 26).

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo 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, Theotonio 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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 28/1/2015, quando foi cessado em 8/7/2016 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- Os atestados médicos de f. 38 e 40/41, posteriores à alta do INSS, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em lombociatalgia com claudicação na marcha, submetida a artrodese da coluna lombar, com oito parafusos, duas bases e um crosslink, inclusive, com a realização de duas cirurgias em julho 2015. Referidos documentos, ainda, declaram a sua impossibilidade de exercer atividade laborativa.

- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e da atividade que executa como auxiliar de produção.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARIA DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) 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 98 e 99 do CPC/2015, que somente pode ser afastada quando presentes elementos suficientes, o que não é o caso, razão pela qual deve ser reformada a decisão. Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001245-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARIA DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, V, do CPC/2015, 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 de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "**comprovar**" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a **R\$ 1.999,18**, que é o valor de renda máxima que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução de 02/5/2017).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita, com declaração de não ter condições financeiras de arcar com as custas processuais, requisito este, em tese, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Ademais, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a diarista, cadastrada no CNIS como contribuinte facultativo desde 2014, 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.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para conceder o benefício da justiça gratuita à parte agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento das custas processuais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. RECURSO PROVIDO.

- Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, que 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. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

- Em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a R\$ 1.999,18, que é o valor de renda máxima que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução de 02/5/2017).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita, com declaração de não ter condições financeiras de arcar com as custas processuais, requisito este, em tese, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Ademais, trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a diarista, cadastrada no CNIS como contribuinte facultativo desde 2014, no valor mínimo, o que confirma as alegações de insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-64.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-64.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o exercício da atividade especial e converter em comum os períodos de 08/04/1982 a 05/03/1997 e de 21/06/2005 a 25/04/2013; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo; (iii) fixar os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar os períodos especiais reconhecidos. Por fim, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária e juros de mora, bem como requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000467-64.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, de 08/04/1982 a 05/03/1997 e de 21/06/2005 a 25/04/2013, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, o período deve ser enquadrado como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora **mais de 35 anos de profissão**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral (f. 198).

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação, apenas ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PROVIDA EM PARTE.

- Não é a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento de lapsos urbanos comuns e especiais vindicados.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

- Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Somados o período enquadrado (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de **35 anos de serviço**.

- O termo inicial fica mantido na data do requerimento administrativo.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002951-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DA GLORIA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002951-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: MARIA DA GLORIA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação, acolhendo o cálculo de liquidação da parte autora.

Sustenta, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido não observou a Lei n. 11.960/09, que prevê a aplicação da TR, sendo válida a sua utilização até a requisição do precatório, pois o STF ainda não se pronunciou sobre a sua inconstitucionalidade na fase anterior à requisição do precatório.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002951-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: MARIA DA GLORIA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de aposentadoria por invalidez, julgado procedente.

Com o trânsito em julgado, a parte autora apresentou o cálculo, tendo o INSS discordado, apresentando impugnação, que foi rejeitada pelo D. Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

Entendo que **tem razão** a parte agravante.

Constou da sentença transitada em julgado (id 339178 - p. 1) o seguinte: “(...) *As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora a partir de seu vencimento, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960 de 2009. (...)*”

Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1º F da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda (14/3/2016) e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para acolher o cálculo apresentado pela autarquia previdenciária, com o cancelamento de eventual precatório expedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. COISA JULGADA. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

- Constou da sentença transitada em julgado o seguinte: “(...) *As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora a partir de seu vencimento, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960 de 2009. (...)*”

- Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1ºF da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do **RE n. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada. Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

- No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

- Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000256-28.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RONALDO FREIRE

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP3341720A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP2080910A

APELAÇÃO (198) Nº 5000256-28.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RONALDO FREIRE

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP3341720A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP2080910A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade urbana e o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o trabalho urbano nos intervalos de 11/12/2012 a 08/01/2013 e de 13/02/2016 a 19/03/2016; (ii) reconhecer o exercício da atividade especial e converter em comum os períodos de 16/01/2013 a 15/04/2013 e de 10/02/2014 a 12/02/2016; (iii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DIB 10/06/2016); e (iv) fixar os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar os fatos alegados. Por fim, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000256-28.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RONALDO FREIRE

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP3341720A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP2080910A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço urbano

Segundo o artigo 55, e respectivos parágrafos, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. 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:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 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."

No caso dos autos, o tempo urbano considerado (11/12/2012 a 08/01/2013 e 13/02/2016 a 19/03/2016) está comprovado pelo devido registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), a qual goza de presunção *juris tantum* de veracidade, não tendo sido trazidos elementos em sentido contrário.

Nesse sentido: AC 98.03.001016-6/SP, 9ª Turma, Des. Federal Marisa Santos, DJU 2/2/2004 e AC 2000.60.02.000944-5/MS, 9ª Turma, Des. Federal Nelson Bernardes, DJF3 3/12/2009.

Da mesma maneira, o período em que o requerente esteve em gozo do auxílio NB 91/556.970.900, nos termos do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, entendo demonstrado o labor reconhecido.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, de 16/01/2013 a 15/04/2013 e de 10/12/2014 a 12/02/2016, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Desse modo, o período deve ser enquadrado como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo, confere à parte autora **mais de 35 anos de profissão**, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral (f. 155).

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO URBANO RECONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PROVIDA EM PARTE.

- Não é a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento de lapsos urbanos comuns e especiais vindicados.
- O tempo urbano considerado (11/12/2012 a 08/01/2013 e 13/02/2016 a 19/03/2016) está comprovado pelo devido registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), a qual goza de presunção *juris tantum* de veracidade, não tendo sido trazidos elementos em sentido contrário.
- Também integra a contagem, o período em que o requerente esteve em gozo do auxílio NB 91/556.970.900, nos termos do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o **ruído**, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de **ruído** para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Em relação aos intervalos enquadrados como atividade especial, de 16/01/2013 a 15/04/2013 e de 10/12/2014 a 12/02/2016, há Perfis Profissiográfico Previdenciário (PPP), os quais afirmam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

- Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Somados o período enquadrado (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de **35 anos** de serviço.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002037-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002037-31.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616
AGRAVADO: PAULO CESAR COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação, acolhendo o cálculo de liquidação da parte autora.

Sustenta, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido não observou o que ficou determinado na sentença - a aplicação da Lei n. 11.960/09 -, sendo constitucional a utilização da TR até a requisição do precatório, pois o STF ainda não se pronunciou sobre a sua inconstitucionalidade na fase anterior à requisição do precatório, além de ter fixado honorários de sucumbência em 10% sobre o valor do débito atualizado, quando o correto seria sobre o proveito econômico.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002037-31.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616
AGRAVADO: PAULO CESAR COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, julgado precedente.

Com o trânsito em julgado, a parte autora apresentou o cálculo, tendo o INSS discordado, apresentando impugnação, que foi rejeitada pelo D. Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

Entendo que **tem razão** a parte agravante.

Constou da sentença transitada em julgado (id 264816 - p. 8/10) o seguinte: “(...) *Correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, de acordo com o julgamento da ADIN 4.357(STF), mantendo-se a liminar anteriormente concedida, alterando-se somente o benefício para aposentadoria por invalidez, oficiando-se. (...)*”

Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1ºF da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser, no caso, válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

À vista do acolhimento da impugnação do INSS, inverteo os honorários sucumbenciais, devendo referido acessório incidir somente sobre o *quantum* a que o mesmo sucumbiu, consubstanciado na **DIFERENÇA ENTRE OS CÁLCULOS DAS PARTES**, excetuada a parte relativa aos honorários advocatícios, para que não ocorra *bis in idem*. Ressalvando-se que ficará suspensa a exigibilidade, caso a parte autora seja beneficiária da justiça gratuita (art. 98, §3º, CPC/2015).

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTAMENTO. TERMO A QUO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 162/STJ. VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA EXECUÇÃO ESTABELECIDOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. Não logra perspectiva de êxito a pretensão dos recorrentes de ver declarada a inépcia da ação incidental dos embargos ante a ausência de demonstrativos dos cálculos, uma vez que esbarra no entendimento firmado por esta Corte, de não haver determinação legal no sentido de que o devedor esteja obrigado a apresentar memória do cálculo que julgue correta. Precedentes. No que toca ao termo a quo da incidência da correção monetária dos valores devidos pela parte executada, o tema não enseja maiores digressões, uma vez que já se encontra sumulado no âmbito desta Corte Superior de Justiça, nos termos do Enunciado 162/STJ, no qual reza que "na repetição de indébito, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido". Na hipótese dos autos, os embargos do devedor versam tão-somente sobre os índices de correção monetária utilizados no memorial de cálculos apresentado pelos exequentes e, sendo assim, **a condenação dos embargados ao pagamento da verba honorária deve ater-se ao valor da diferença entre estes e os novos cálculos com a utilização dos índices estabelecidos. Recurso especial provido, para que os honorários advocatícios na execução incidam sobre a diferença entre o valor apurado pela parte credora e aquele apurado pela embargante, no percentual fixado na origem.**" (RESP 200401142647, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/02/2006, p. 487)

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO para acolher o cálculo apresentado pela autarquia previdenciária, com o cancelamento de eventual precatório expedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

- Constatou da sentença transitada em julgado (id 264816 - p. 8/10) o seguinte: "(...) *Correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, de acordo com o julgamento da ADIN 4.357(STF), mantendo-se a liminar anteriormente concedida, alterando-se somente o benefício para aposentadoria por invalidez, oficiando-se. (...)*"

- Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1ºF da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do **RE N. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada. Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

- No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

- Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

- À vista do acolhimento da impugnação do INSS, os honorários sucumbenciais deverão incidir somente sobre o *quantum* a que o mesmo sucumbiu, consubstanciado na **DIFERENÇA ENTRE OS CÁLCULOS DAS PARTES**, excetuada a parte relativa aos honorários advocatícios, para que não ocorra *bis in idem*. Ressalvando-se que ficará suspensa a exigibilidade, caso a parte autora seja beneficiária da justiça gratuita

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002967-49.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ISRAEL ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002967-49.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ISRAEL ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão, que determinou a remessa dos autos ao contador para apuração de diferenças à título de precatório complementar, de acordo com as diretrizes fixadas.

Sustenta, em síntese, que a decisão agravada traçou novos parâmetros de incidência de correção monetária e juros de mora, determinando a aplicação da TR, nos termos da Lei n. 11.960/09, em desacordo com o que foi fixado no título executivo transitado em julgado, ou seja, a aplicação dos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, devendo ser elaborado o cálculo das diferenças, entre a conta de liquidação e a inscrição do precatório, nos termos do Manual e da coisa julgada.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002967-49.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ISRAEL ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que determinou a apuração de diferenças à título de precatório complementar, com a incidência de juros de mora e correção monetária, de acordo com a Lei n. 11.960/09.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de tempo especial e sua conversão para comum, julgado parcialmente procedente.

Em grau de recurso, este e. TRF negou seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, e deu provimento à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo.

Com o trânsito em julgado, o INSS apresentou o cálculo, com o qual concordou a parte autora e, em seguida, foi expedido e pago o precatório.

Após o pagamento, a parte autora requereu a diferença entre o valor pago e o devido, à título de precatório complementar, com o que não concordou o INSS.

O D. Juízo entendeu devidos os juros e correção desde a elaboração *a quo* do cálculo até a inscrição do precatório e determinou a remessa dos autos ao contador. Após diversas manifestações das partes, foi proferida a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

O título judicial em execução assim estabeleceu (id 340332 - p. 4): “(...) *Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. (...)*”

Referida decisão transitou em julgado na data de 21/1/2013.

Como se vê, o *decisum* consignou que a correção monetária dos valores atrasados deverá ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal - matéria controversa - o que atrai a aplicação da Lei n. 11.960, a qual deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com aplicabilidade desde a data de 1º/7/2009.

Ora! Tratando-se de cálculo elaborado na data de **março/2013** (id 340334 - p. 2/4) – conta já paga e objetada neste recurso – não há como furtar-se à aplicação da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, por ser a mesma a **única** Resolução vigente na data do cálculo, eleita pelo *decisum*.

A propósito, o agravante manifestou expressa concordância com os cálculos apresentados pelo INSS (execução invertida) para início da execução, ensejando a **homologação dos mesmos** e a expedição do respectivo precatório/rpv em **junho de 2013** (id 340337).

Dessa feita, **não** há como dar guarida à pretensão do agravante, pois na data dos cálculos impugnados neste recurso - os quais já foram objeto de homologação judicial - e até mesmo no momento da expedição do precatório/rpv (junho de 2013), a Resolução 267 do e. CJF, de **2/12/2013**, nem mesmo existia, de sorte que não se poderá dar a ela efeitos pretéritos, norteados a correção monetária dos valores atrasados em data a ela anterior; bem por isso, o cálculo elaborado empregou a correção monetária prevista na Resolução n. 134/2010 do e. CJF, **única vigente na data da conta acolhida**.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. RECÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que determinou a apuração de diferenças à título de precatório complementar, com a incidência de juros de mora e correção monetária, de acordo com a Lei n. 11.960/09.

- O título executivo consignou que a correção monetária dos valores atrasados deverá ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal - matéria controversa - o que atrai a aplicação da Lei n. 11.960, a qual deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com aplicabilidade desde a data de 1º/7/2009.

- Não há como dar guarida à pretensão do agravante, pois na data dos cálculos impugnados neste recurso - os quais já foram objeto de homologação judicial - e até mesmo no momento da expedição do precatório/rpv (junho de 2013), a Resolução 267 do e. CJF, de **2/12/2013**, nem mesmo existia, de sorte que não se poderá dar a ela efeitos pretéritos, norteados a correção monetária dos valores atrasados em data a ela anterior; bem por isso, o cálculo elaborado empregou a correção monetária prevista na Resolução n. 134/2010 do e. CJF, **única vigente na data da conta acolhida**.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002032-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527000A

APELAÇÃO (198) Nº 5002032-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício vindicado, desde a data da citação, com os consectários. Houve antecipação dos efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual aduz, em síntese, que a parte autora não logrou comprovar o labor especial em contenda. Ademais, insurge-se contra os critérios fixados para a correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002032-48.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527000A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao intervalo de 26/12/1985 a 2/12/1991, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios, tais como: óxido acetileno, óleos e graxas, fato que possibilita o enquadramento nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Especificamente aos interregnos de 1º/8/1997 a 30/11/1998, de 10/5/1999 a 15/9/1999 e de 1º/7/2001 a 9/10/2015, trabalhados na "Mineração Calbon", consta laudo judicial (produzido no curso da instrução), o qual indica a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Por outro lado, é descabida a pretensão de contagem excepcional do labor de **eletricista** e de **mecânico** nos interregnos de 16/6/1972 a 31/1/1976, de 1º/2/1976 a 21/12/1976, de 1º/2/1977 a 8/3/1978, de 1º/7/1978 a 30/3/1981, de 9/4/1981 a 23/12/1985 e de 1º/4/1992 a 3/12/1996.

Isso porque as funções apontadas em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não estão contempladas nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 (enquadramento por categoria profissional até a data de 28/4/1995). Ademais, **não foram juntados documentos hábeis** para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Insta destacar que, na hipótese, no que tange à atividade de eletricista, **não há nenhum elemento de convicção** que demonstre a sujeição a agentes nocivos, **sobretudo tensão elétrica superior a 250 volts** (código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64).

Trata-se de questão sobre a qual este E. Tribunal Regional Federal já se pronunciou, como se infere dos seguintes julgados (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

IX - É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de: 07/11/1994 a 22/05/2006 - mecânico montador - agente agressivo: óleo e graxa - exposição de forma habitual e permanente (laudo técnico). X - A atividade do autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.19 do Decreto 2.172/97, que elencam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados. XI - É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior. XII - De se observar que, não é possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de 01/04/1975 a 31/12/1975, 01/04/1976 a 15/07/1976, 01/03/1978 a 02/04/1981, 01/01/1982 a 14/06/1984 e de 02/05/1986 a 06/07/1990, tendo em vista que os perfis profissiográficos previdenciários de fls. 113, 111, 115, 117 e 119 elencam a presença de agente físico (ruído) e químico, no entanto, não indicam a intensidade da pressão sonora e a quais elementos químicos estaria submetido em seu ambiente de trabalho. XIII - A categoria profissional não permite o enquadramento, considerando-se que a profissão do requerente, como mecânico, não está entre as atividades profissionais elencadas no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79. XIV - Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

(...)"

(AC 00008267520074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. VIGILANTE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO.

(...)

- Inexistentes provas dos agentes nocivos aos quais exposto, o registro em CTPS como auxiliar de mecânico é insuficiente para o enquadramento pela atividade - O Decreto nº 53.831/64, no código 2.4.4 do quadro anexo, e o Decreto nº 83.080/79, no código 2.4.2 do anexo II, caracterizam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário. - O enquadramento da atividade de vigilante/vigia, nos termos do código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, exige a comprovação da utilização de arma de fogo no desempenho de suas funções. - Atividade especial comprovada nos períodos de 09.09.1981 a 03.02.1984, 07.05.1984 a 26.10.1984, 15.11.1984 a 11.03.1994 e de 22.08.1994 a 05.03.1997. - Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 28 anos e 03 meses até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98. - Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Requisito etário não cumprido. Benefício indeferido.

(...)"

(AC 00068365520044036102, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REVISÃO. SERVIÇO COMUM REGISTRADO NA CTPS. AVERBAÇÃO. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/03/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/03/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 2. **O reconhecimento e/ou enquadramento do trabalho nas funções de meio oficial eletricista, eletricista e mestre de elétrica, necessita de comprovação da efetiva exposição do trabalhador/segurado à tensão elétrica superior a 250 volts.** 3. O tempo de serviço comum assentado na CTPS é de ser averbado e computado como tempo de contribuição com sua repercussão na renda mensal inicial do benefício de aposentadoria. 4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. 5. Remessa oficial e apelação providas em parte." (APELREEX 00027089820084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ademais, no que tange ao período de 1º/4/1992 a 3/12/1996, depreende-se do formulário juntado (f. 26) que a parte autora desenvolvia a atividade de mecânico na empresa "Calcário Bonito" e o relato genérico de exposição a ruído e poeira, o qual **não tem o condão de promover o enquadramento requerido.**

Ressalte-se que em relação ao agente agressivo ruído, o grau de exposição deve necessariamente ser aferido por meio de perícia técnica escoreita, subscrita por profissional legalmente habilitado, **circunstância não verificada.**

Colaciono, a respeito, os arestos abaixo transcritos (g.n.):

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

*1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, **em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.***

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, AgRG no Resp 941885, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, **à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.**

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. 'In casu', o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 639069, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, julgado em 20/09/2005, DJ 07/11/2005)

Assim, entendo não ter sido evidenciada a insalubridade asseverada durante esses períodos, de modo que devem ser considerados como tempo comum.

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos de 26/12/1985 a 2/12/1991, de 1º/8/1997 a 30/11/1998, de 10/5/1999 a 15/9/1999 e de 1º/7/2001 a 9/10/2015, tão somente.

Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) restringir o enquadramento da atividade especial aos interstícios de 26/12/1985 a 2/12/1991, de 1º/8/1997 a 30/11/1998, de 10/5/1999 a 15/9/1999 e de 1º/7/2001 a 9/10/2015; (ii) julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial. Em decorrência, **caso a tutela antecipada.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. MECÂNICO. ELETRICISTA. PROFISSÕES NÃO CONTEMPLADAS NOS AUSENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REVOGAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, quanto ao intervalo de 26/12/1985 a 2/12/1991, a parte autora logrou demonstrar, via formulário, a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios, tais como: óxido acetileno, óleos e graxas, fato que possibilita o enquadramento nos termos dos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

- Especificamente aos interregnos de 1º/8/1997 a 30/11/1998, de 10/5/1999 a 15/9/1999 e de 1º/7/2001 a 9/10/2015, trabalhados na "Mineração Calbon", consta laudo judicial (produzido no curso da instrução), o qual indica a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

- Por outro lado, é descabida a pretensão de contagem excepcional do labor nos interregnos de 16/6/1972 a 31/1/1976, de 1º/2/1976 a 21/12/1976, de 1º/2/1977 a 8/3/1978, de 1º/7/1978 a 30/3/1981, de 9/4/1981 a 23/12/1985 e de 1º/4/1992 a 3/12/1996, nos ofícios de eletricista e mecânico. Isso porque essas funções não estão contempladas nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 (enquadramento por categoria profissional até a data de 28/4/1995). Ademais, não foram juntados documentos hábeis para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

- Insta destacar, ainda, que na hipótese, no que tange à atividade de eletricista, não há nenhum elemento de convicção que demonstre a sujeição a agentes nocivos, sobretudo tensão elétrica superior a 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64).

- No que tange ao período de 1º/4/1992 a 3/12/1996, depreende-se do formulário juntado que a parte autora desenvolvia a atividade de mecânico na empresa "Calcário Bonito" e o relato genérico de exposição a ruído e poeira, o qual não tem o condão de promover o enquadramento requerido.

- Ressalte-se que em relação ao agente agressivo ruído, o grau de exposição deve necessariamente ser aferido por meio de perícia técnica escoreta, subscrita por profissional legalmente habilitado, circunstância não verificada (Precedentes).

- A parte autora não faz *jus* ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Revogação da tutela de urgência concedida.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000433-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FABIANA MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO FERREIRA BARBOSA - SP142723

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000433-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: FABIANA MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO FERREIRA BARBOSA - SP142723

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o pagamento da multa diária fixada pelo atraso no cumprimento da ordem judicial.

Aduz, em síntese, ter sido comunicada a decisão para cumprimento da obrigação de fazer à Procuradoria do INSS, quando o correto seria para a autoridade administrativa, pois o procurador não tem atribuição de implantar o benefício, não podendo ser considerada essa comunicação, mas a enviada a autoridade administrativa, que foi tempestivamente cumprida, logo, indevida a aplicação da multa, além da impossibilidade de cominação contra a Fazenda Pública.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000433-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: FABIANA MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO FERREIRA BARBOSA - SP142723

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a determinação de pagamento da multa diária fixada pelo atraso no cumprimento de decisão judicial.

Segundo as cópias dos autos, o Procurador do INSS foi intimado em 8/4/2008, por mandado juntado aos autos em 10/9/2008, para implantar o benefício de pensão por morte à parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

Passados mais de dois meses, em 24/6/2008, a parte autora informou não ter sido implantado o benefício.

Em 9/9/2008 requereu o cumprimento imediato da ordem, pedido este reiterado em 15/10/2008.

Em 2/12/2008 ofício do INSS informando ter implantado o benefício com pagamento a partir de 1º/11/2008.

A parte autora requereu a execução da multa diária fixada, sendo os autos remetidos ao contador que apurou o valor de **R\$ 10.638,35**, referente ao período de **8/5/2008 a 1º/11/2008**, que foi acolhido pelo D. Juízo *a quo* e ensejou a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito.

A decisão do D. Juízo *a quo* que concedeu a tutela antecipada, foi confirmada na sentença e mantida por este E. TRF, de fato, previu a multa diária de R\$ 50,00 por dia de atraso na implantação do benefício. Estipulou o prazo de cumprimento da obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, a partir da intimação em 08/4/2008.

Passado esse prazo, o INSS permaneceu inerte, conforme se verifica no histórico acima, só vindo a cumprir a obrigação em 1º/11/2008.

Nem se alegue que a ordem judicial não foi encaminhada ao órgão responsável pela implantação do benefício, pois a autarquia está representada nos autos por seu procurador, a quem cabe desincumbir-se das determinações judiciais.

Logo, tendo o procurador do INSS tomado ciência pessoalmente da obrigação de fazer é seu dever funcional encaminhar à agência competente para a implantação do benefício a cópia da referida decisão. Confira-se o julgado (g.n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO ESPECÍFICA. PRESCINDIBILIDADE. MULTA PECUNIÁRIA. TERMO INICIAL. ALTERAÇÃO. 1. A tese de que a intimação quanto à porção da decisão relativa à fixação de multa diária por descumprimento de obrigação de fazer deve ser específica, mediante endereçamento de ofício à Gerência Executiva da Previdência Social, não subsiste, uma vez que a autarquia se faz representada nos autos por seu procurador, a quem cabe desincumbir-se das determinações judiciais. 2. O prazo para cumprimento da obrigação, segundo a posição cristalizada nas Turmas que compõem a 3ª Seção deste Tribunal, é de, no mínimo, 45 dias, com sustentáculo no artigo 174 do Decreto 3.048/99 e em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade." (TRF/4ª Região, Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 2003.04.01.036397-0, Data da Decisão: 22/10/2008, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, D.E. 06/11/2008, Rel. Des. Fed. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS)

Acerca da imposição de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça no seguinte sentido (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário. 2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Revolver esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)".

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento. Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado. Agravo regimental a que se nega provimento". (AGA n 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p.318)

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária ao INSS, em caso de descumprimento de decisão judicial e, em consequência, a sua execução.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. CARACTERIZADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a determinação de pagamento da multa diária fixada pelo atraso no cumprimento de decisão judicial.

- A decisão do D. Juízo *a quo* que concedeu a tutela antecipada, foi confirmada na sentença e mantida por este E. TRF, de fato, previu a multa diária de R\$ 50,00 por dia de atraso na implantação do benefício. Estipulou o prazo de cumprimento da obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, a partir da intimação em 08/4/2008. Passado esse prazo, o INSS permaneceu inerte, conforme se verifica no histórico acima, só vindo a cumprir a obrigação em 1º/11/2008.

- Nem se alegue que a ordem judicial não foi encaminhada ao órgão responsável pela implantação do benefício, pois a autarquia está representada nos autos por seu procurador, a quem cabe desincumbir-se das determinações judiciais.

- Logo, tendo o procurador do INSS tomado ciência pessoalmente da obrigação de fazer é seu dever funcional encaminhar à agência competente para a implantação do benefício a cópia da referida decisão.

- Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária ao INSS, em caso de descumprimento de decisão judicial e, em consequência, a sua execução.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000509-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CICERO MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000509-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CICERO MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial e a conversão de tempo comum em especial, com vistas à concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e averbar como especial a atividade desempenhada pelo autor de 1º/3/1995 a 28/4/1995 (Liquigás Distribuidora S/A). Por fim, fixou os honorários advocatícios no percentual legal mínimo (artigo 85, § 3º, do CPC/2015).

Inconformada, a parte autora apresentou apelação, na qual exora a total procedência do pedido da inicial. Ademais, requer a anulação da sentença, em virtude de cerceamento do direito a ampla defesa; bem como a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000509-03.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: CICERO MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Ademais, compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar o fato de que 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 NCPC/2015.

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.

Assinale-se não haver notícia nos autos acerca de eventual recusa no fornecimento de formulários ou laudos por parte dos ex-empregadores do suplicante. Ao contrário: consta dos autos o respectivo Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, devidamente preenchido pela empresa, de cuja análise não se vislumbra qualquer incongruência ou inconsistência a ensejar a elaboração de nova avaliação técnica.

Assim, inexistindo dúvida fundada sobre as condições em que o segurado esteve sujeito aos agentes nocivos, despcienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, **não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.**

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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)

Cumpramos observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca a parte autora o enquadramento do período de 5/8/1992 a 14/4/2014.

Constata-se, conforme PPP coligido aos autos, no tocante ao intervalo controverso, a indicação que o autor transportava líquidos inflamáveis, tendo desempenhado suas atividades na empresa "Liquigás Distribuidora S.A", com a estocagem de GLP (Gás Liquefeito de Petróleo), de maneira habitual e permanente, e que recebia o adicional de 30% de periculosidade (conforme o item *observações* do referido documento – f. 70).

Com relação especificamente à questão da **periculosidade**, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual** e **permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, **no período posterior a 5/3/1997**, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"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".

(STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Acerca do tema, trago à colação os seguintes julgados (g.n):

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. TEMPO DE SERVIÇO. SERVENTE DE PEDREIRO. ATIVIDADE COMUM. MOTORISTA. TRANSPORTE DE GÁS LIQUEFEITO. PERICULOSIDADE. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Os períodos trabalhados como servente de pedreiro são computados como tempo de serviço comum, não especial. 2. **O fator nocivo restou comprovado por laudo ambiental, elaborado por engenheiro do trabalho, que conclui pela identificação de agentes geradores de periculosidade em decorrência de atividades e operações perigosas e inflamáveis, pelo transporte de gás liquefeito** 3. Recurso desprovido.*

(APELREEX 00241522020104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. EXPOSIÇÃO EM PATAMAR SUPERIOR AO PERMITIDO EM LEI. USO DE EPI NÃO AFASTA INSALUBRIDADE. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO PELA MÉDIA DO RUÍDO. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP. UTILIZAÇÃO DO FATOR DE CONVERSÃO 1,40 DURANTE TODO O PERÍODO LABORADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DEVIDAS AS PARCELAS PRETÉRITAS VENCIDAS A PARTIR DA IMPETRAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS. INDEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

4. Possibilidade de utilização do ruído médio como parâmetro para se apurar sua nocividade, pois, como claramente delineado no julgamento pelo TRF da 1ª Região da AMS nº 2001.38.00.021385-2/MG (Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJ de 12/08/2005), o ruído não pode ser sempre contínuo no mesmo nível, sem oscilação, que é consequência das leis da Física; é total e humanamente impossível medir a cada segundo e registrar as suas oscilações mínimas. 5. Reconhece-se como especial o tempo de serviço comprovadamente prestado como motorista de transporte coletivo ou de carga, por enquadramento em categoria profissional, no tocante aos períodos anteriores a 28/04/1995. 6. **O gás liquefeito de petróleo - GLP é derivado do petróleo e, por isso, considerado agente nocivo à saúde ou à integridade física, nos termos dos Decretos 53.831/64, Anexo III, item 1.2.11; 83.080/79, Anexo I, item 1.2.10; 2.172/97, Anexo IV, item 1.0.17; 3.048/99, Anexo IV, item 1.0.17. Ainda que assim não fosse, restaria caracterizada a natureza especial da exposição a este agente em razão da sua periculosidade, pois a Lei de Benefícios deve ser interpretada não no sentido de limitar a um rol fechado o número de agentes nocivos ou a um tipo de nocividade, e sim de admitir como tais os agentes físicos, químicos ou biológicos que comprovadamente forem capazes de expor ou deteriorar a saúde ou a integridade física. Precedentes.** 7. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. (REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).

(...)

(AMS 00120425520064013800, JUIZ FEDERAL HERMES GOMES FILHO, TRF1 - 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:25/04/2016 PAGINA:.)

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Destarte, o interstício de 5/8/1992 a 14/4/2014 deve ser considerado como exercido em condições especiais.

Da conversão do tempo comum em especial

A possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao finalizar o julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao **rito do artigo 543-C do CPC**, assentou o seguinte entendimento (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

1. Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

2. Os argumentos do embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.

3. Embora não seja objeto dos presentes Embargos de Declaração, destaca-se que o presente caso foi submetido ao rito do art. 543-C do CPC para resolver a questão sobre qual a lei que rege o direito à conversão de tempo comum em especial (se a lei da época da prestação do serviço ou se a lei do momento em que realizada a conversão). No caso dos autos, o INSS defendeu a tese de que a lei vigente no momento da prestação do serviço (no caso, o regime jurídico anterior à Lei 6.887/1990) não previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial e que, por tal razão, o ora embargado não teria direito à conversão.

4. Esta Primeira Seção assentou a compreensão por duas vezes (no julgamento do Recurso Especial e dos primeiros Embargos de Declaração) sobre a controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC no sentido de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Assim, foi afastada a aplicação da lei vigente ao tempo da prestação do serviço (no caso, o regime anterior à Lei 6.887/1990) para considerar a lei em vigor no momento da aposentadoria, que, no caso específico dos autos, foi a Lei 9.032/1995, que afastou a possibilidade de tempo comum em especial.

5. Ainda que se pretendesse mudar o entendimento exarado no julgamento do Recurso Especial e confirmado nos primeiros Embargos de Declaração por esta Primeira Seção, os Aclaratórios não são via adequada para corrigir suposto error in iudicando, ainda que demonstrado, não sendo possível atribuir eficácia infringente se ausentes erro material, omissão, obscuridade ou contradição (art.535 do CPC). Nesse sentido: EDcl nos REsp 1.035.444/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 19.5.2015; EDcl nos EDcl no MS 14.117/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 1º.8.2011; EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20.5.2014; EDcl no AgRg no AREsp 335.533/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 2.4.2014; EDcl no AgRg nos EAg 1.118.017/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 14.5.2012; e EDcl no AgRg nos EAg 1.229.612/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 13/6/2012.

6. A tese adotada por esta Primeira Seção não viola o direito adquirido, pois o direito à conversão é expectativa que somente se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado quando feita a proporção temporal, no momento do jubramento, entre aposentadoria especial (25 anos) e aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos, se mulher, e 35 anos, se homem). Já a natureza do trabalho exercido (se especial ou comum) é regido pela lei vigente ao tempo da prestação e gera direito adquirido desde o efetivo labor, conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior aventada na decisão embargada.

7. Em observância ao princípio tempus regit actum, a lei que deve reger a conversão entre tempo comum e especial é a vigente no momento em que for realizada a própria conversão, ou seja, quando da reunião dos requisitos para a aposentadoria.

8. Ainda sobre o entendimento esposado, vale frisar que, se a legislação passar a prever novamente a possibilidade de converter tempo comum em especial, os pedidos subsequentes serão deferidos independentemente da previsão à época da prestação do serviço, já que a lei do momento da aposentadoria regerá a possibilidade da conversão. A contrario sensu, com uma nova lei mais vantajosa e mantendo-se a tese defendida pelo ora embargante não seria possível converter tempo comum em especial laborado entre a Lei 9.032/1995 e a hipotética lei posterior.

9. Tal ponderação denota que acolher a tese defendida pelo ora embargante não significa dizer indistintamente que ela é benéfica a todos os segurados da Previdência Social, notadamente por fundamentar a vedação da conversão de tempo comum em especial trabalhado antes da Lei 6.887/1980 (a qual passou a prever tal possibilidade), bem como aquele laborado após a Lei 9.032/1995 (que também afastou tal previsão).

10. O entendimento fixado no presente recurso representativo da controvérsia ("a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço") foi aplicado nesta Corte Superior em diversos precedentes após o seu julgamento. A exemplo: AgRg nos EDcl no REsp 1.509.189/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.5.2015; AgRg no AgRg no AREsp 464.779/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.2.2015; AgRg no AREsp 449947/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.2.2015; AgRg no AREsp 659.644/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; AgRg no AREsp 598.827/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg nos EDcl no REsp 1248476/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.5.2015; AREsp 700.231/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; AREsp 695.205/RS, Rel. Ministro Og Fernandes (decisão monocrática), Segunda Turma, DJe 22.5.2015; REsp 1.400.103/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 26.5.2015; AREsp 702.641/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina (decisão monocrática), Primeira Turma, DJe 22.5.2015.

11. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional (arts. 1º, IV; 5º, caput, XXXVI e L, LV; 6º; 7º, XXIV e XXII; e 201, § 1º, da CF) em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

12. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 16/11/2015)

Frise-se que em 21/4/2017 o STF **reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional.** (cf. extraído do site do STF - <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5141038&numeroProcesso=1029723&classeProcesso=RE&numeroTema=943>).

Dessa forma, à data do requerimento administrativo, a parte autora já não fazia jus à conversão de tempo comum em especial.

Por conseguinte, quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, a parte autora não contava 25 anos à época do requerimento administrativo e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Nessas circunstâncias, passo à análise do pedido sucessivo.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"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."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o requerimento administrativo (DER 1º/9/2015), confere à parte autora **mais de 35 anos de profissão**, tempo suficiente à concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição integral**.

Passo à análise dos consectários.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo (DER 1º/9/2015).

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Em razão da sucumbência mínima verificada, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Sobre o pedido de antecipação da tutela jurídica, esta é incabível neste caso. Com efeito, a parte aúfere proventos do vínculo empregatício que mantém com a "Liquigás Distribuidora S/A" consoante apontam os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Dessa forma, embora reconhecido o direito, afastada está a extrema urgência da medida ora pleiteada (*periculum in mora*), exigida no artigo 300, *caput*, do Novo Código de Processo Civil. **Indefiro, portanto, a antecipação da tutela de urgência requerida.**

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, para, nos termos da fundamentação, (i) enquadrar como atividade especial o interstício de 5/8/1992 a 14/4/2014; (ii) reconhecer o direito à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (DER 1º/9/2015); (iii) discriminar os demais critérios de incidência dos consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. GLP. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS À APOSENTADORIA INTEGRAL PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a conversão de tempo comum em especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

- A parte autora detém o 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 NCPC/2015. À míngua de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, constata-se, conforme PPP coligido aos autos, no tocante ao intervalo controverso, a indicação que o autor transportava líquidos inflamáveis, tendo desempenhado suas atividades na empresa "Liquigás Distribuidora S.A", com a estocagem de GLP (Gás Liquefeito de Petróleo), de maneira habitual e permanente, e que recebia o adicional de 30% de periculosidade (conforme o item *observações* do referido documento).

- Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97 (Precedentes).

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas, concluo que, na hipótese, a utilização de EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

- Quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma. No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao finalizar o julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

- Frise-se que em 21/4/2017 o STF reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (cf. extraído do site do STF - <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5141038&numeroProcesso=1029723&classeProcesso=RE&numeroTema=943>).

- Dessa forma, à data do requerimento administrativo, a parte autora já não fazia *jus* à conversão de tempo comum em especial.

- Ausente o requisito temporal exigido à concessão da aposentadoria especial.

- Contudo, faz *jus* à aposentadoria por tempo de contribuição integral. Requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo (DER 1º/9/2015).

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Condene o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Pedido de antecipação da tutela jurídica indeferido.

- Apelação autoral conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003080-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: DANIELA DE ANGELIS

AGRAVADO: YUTAKA KONNO, TADASHI KONNO, NABOR KONNO, MOTOMU KONNO, MARINA NAKAO, ROBERTO KONNO

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003080-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: DANIELA DE ANGELIS

AGRAVADO: YUTAKA KONNO, TADASHI KONNO, NABOR KONNO, MOTOMU KONNO, MARINA NAKAO, ROBERTO KONNO

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu a habilitação dos herdeiros e determinou a expedição de guia de levantamento.

Alega, em síntese, ter ocorrido a prescrição da pretensão executória, inclusive, com a extinção da execução, devendo ser devolvida a quantia depositada, pois o óbito da parte autora ocorreu em 15/4/2008 e somente em 7/4/2016 foi promovida a habilitação de seus herdeiros, quando os autos já se encontravam arquivados, em razão da não regularização da habilitação, de sorte que não possuem mais direito ao recebimento dos valores devidos.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003080-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: DANIELA DE ANGELIS

AGRAVADO: YUTAKA KONNO, TADASHI KONNO, NABOR KONNO, MOTOMU KONNO, MARINA NAKAO, ROBERTO KONNO

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO DE MIRANDA VICENTE - SP366619, ALEXANDRE EILJI RODRIGUES MUNIZ - SP295167, EVERSON RODRIGUES MUNIZ - SP52918

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a decisão que deferiu a habilitação dos herdeiros e determinou a expedição de guia de levantamento.

Conforme revelam estes autos, a sentença que acolheu o pedido da parte autora – revisão do critério de cálculo do benefício de aposentadoria - foi prolatada em 16/10/1991. Sem reexame necessário e recurso das partes, a sentença transitou em julgado.

Iniciou-se a execução em 6/12/1991, tendo o D. Juízo homologado *a quo* os cálculos do perito judicial. Dessa decisão houve apelação do INSS e os autos foram remetidos a este E. Tribunal, que anulou a sentença por falta de citação do artigo 730 do CPC/1973.

Com o retorno dos autos, iniciou-se novamente a execução com a citação do INSS e oposição de embargos, que foram julgados procedentes, fixando-se o valor da execução em R\$ 4.809,13. Com o trânsito em julgado foi determinado a expedição do ofício requisitório.

Após o depósito do valor requisitado, em 5/8/2010 foi extinta a execução e determinada a expedição de alvará.

Na sequência, em 25/8/2010, o INSS informou o falecimento da parte autora ocorrido em **15/4/2008** e, requereu a indisponibilidade dos valores depositados e a regularização processual com a habilitação de eventuais herdeiros.

Em 31/8/2010 o D. Juízo *a quo* **reconsiderou** a decisão que determinou a expedição de alvará, suspendendo o cumprimento da sentença, para que fosse procedida a habilitação dos herdeiros.

Em 23/5/2011 a parte autora requereu o sobrestamento do feito por 60 (sessenta) dias para a localização dos herdeiros, **o que foi deferido pelo D. Juízo a quo em 27/6/2011.**

Em 26/3/2012 os autos foram remetidos ao arquivo em face da ausência de habilitação dos herdeiros. Em 13/1/2016 a parte autora requereu o prazo de 30 (trinta) dias para proceder a habilitação.

Em **6/4/2016 foi apresentada a petição de habilitação dos sucessores da parte autora**, com a qual não concordou o INSS.

O D. Juízo *a quo* deferiu o pedido de habilitação, ensejando a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. Segundo orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal, *"o falecimento de qualquer das partes, nos termos do art. 265, I, do CPC, acarreta a suspensão do processo, razão pela qual, **inexistindo previsão legal determinando prazo específico para a habilitação dos respectivos sucessores, não há que se falar em prescrição da pretensão executória**"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 286.713/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Com a morte do exequente deve o processo ser suspenso a fim de que seja regularizado o polo ativo da relação jurídica processual, nos termos do que dispõem os artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC, o que afasta a declaração da prescrição intercorrente por falta de previsão legal a respeito. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.215.823/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no AREsp 269.902/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013; AgRg no REsp 891.588/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19/10/2009. 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 259.255/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - ART. 535 DO CPC NÃO VIOLADO - EXECUÇÃO - ÓBITO DA PARTE AUTORA - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - NÃO OCORRÊNCIA - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES - PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. 2. Recurso especial não provido." (REsp 1313271/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

No mesmo sentido, os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FALECIMENTO DE PARTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 265 DO CPC. HABILITAÇÃO DO SUCESSOR. INEXISTÊNCIA DE PRAZO LEGAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. I - Segundo se observa do disposto no artigo 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil, o falecimento de qualquer das partes provoca a suspensão do processo, não tendo a lei, ao contrário do que acontece nos §§ 2º, 3º e 5º, estabelecido prazo para a habilitação dos sucessores. II - Ressalte-se, por outro lado, que a embargada, habilitação dos sucessores. Informando o óbito do segurado em petição protocolada em 22/10/1998 (fls. 830/835 do apenso), não se manteve inerte: apresentou várias petições para atender as determinações judiciais (fls. 940, 947, 957 do apenso, em 17/07/2000, 12/09/2000 e 27/10/2000, respectivamente) e, uma vez deferida sua habilitação, em 02/02/2001 (fl. 968 do apenso), veio, em 19/07/2001 (fl. 1030 do apenso), a requerer a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC, com relação aos créditos complementares, citação que se perfez em 19/11/2001, consoante se verifica da certidão de fl. 1069 dos autos em apenso. III - Assim, considerando a inexistência de prazo legal para a habilitação dos sucessores, bem como o transcurso de lapso temporal, entre a habilitação da sucessora e a citação da Autarquia, inferior ao previsto no Decreto-lei n. 20.910/32, não há que se falar na prescrição da pretensão da recorrente, devendo a r. sentença ser reformada. Precedentes jurisprudenciais. IV - Apelação da embargada a que se dá provimento para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos homologados nos autos em apenso." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005498-02.2001.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 05/11/2007, DJU DATA:22/11/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ÓBITO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. I - Hipótese de prescrição da execução não verificada, uma vez que entre a data do trânsito em julgado do título judicial e a data do óbito do autor transcorreram menos de 5 anos, sendo que a partir do seu falecimento impõe-se a suspensão do processo, na forma do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil, inviabilizando, portanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente. II - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0002557-39.2008.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 23/02/2010, e-DJF3 Judicial I DATA:10/03/2010, p. 1.410)

No caso, a execução teve início quando ainda não havia decorrido prazo superior ao de prescrição, tendo transcorrido normalmente até o pagamento do débito, quando sobreveio a notícia do falecimento da parte autora, ocasião em que o D. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão de extinção da execução e suspendeu o levantamento da quantia depositada para a regularização da representação, com a habilitação dos herdeiros.

Em 27/6/2011 foi deferido o pedido de sobrestamento do feito para a habilitação e em 6/4/2016 houve o pedido de habilitação dos sucessores do falecido, ou seja, os exequentes praticaram, em tempo hábil, atos concretos que demonstraram o interesse no prosseguimento da execução do julgado.

Assim, não há que se falar em fluência do prazo prescricional. Por consequência, nada impede seja promovida a regularização do feito com a habilitação dos herdeiros.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que deferiu a habilitação dos herdeiros e determinou a expedição de guia de levantamento.

- Segundo orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal, "*o falecimento de qualquer das partes, nos termos do art. 265, I, do CPC, acarreta a suspensão do processo, razão pela qual, inexistindo previsão legal determinando prazo específico para a habilitação dos respectivos sucessores, não há que se falar em prescrição da pretensão executória*". Precedentes.

- No caso, a execução teve início quando ainda não havia decorrido prazo superior ao de prescrição, tendo transcorrido normalmente até o pagamento do débito, quando sobreveio a notícia do falecimento da parte autora, ocasião em que o D. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão de extinção da execução e suspendeu o levantamento da quantia depositada para a regularização da representação, com a habilitação dos herdeiros.

- Em 27/6/2011 foi deferido o pedido de sobrestamento do feito para a habilitação e em 6/4/2016 houve o pedido de habilitação dos sucessores do falecido, ou seja, os exequentes praticaram, em tempo hábil, atos concretos que demonstraram o interesse no prosseguimento da execução do julgado.

- Assim, não há que se falar em fluência do prazo prescricional. Por consequência, nada impede seja promovida a regularização do feito com a habilitação dos herdeiros.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000270-12.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE ANTONIO NETO

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP2758090A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000270-12.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE ANTONIO NETO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento atividade insalubre, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/2015.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual, exora a procedência integral dos pleitos arrolados na inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000270-12.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOSE ANTONIO NETO
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP2758090A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

Busca a parte autora o enquadramento dos seguintes períodos: de 29/4/1995 a 13/8/1997, de 1º/3/1998 a 14/6/2000 e de 1º/10/2001 a 16/12/2015, na atividade de cobrador ônibus.

O enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais, **o que não ocorreu no caso em tela**.

Nessa esteira, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP coligido não indica "fator de risco" algum passível de consideração como de natureza especial a atividade executada, consoante denotam a célula '15.3' do aludido documento: "vibração de corpo inteiro" e "desgaste dos membros".

O referido agente nocivo (VCI - vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelos pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n. 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n. 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n. 3.048/99.

Com efeito, tais agentes são insuficientes à caracterização do trabalho como especial.

Vale destacar que o esforço físico é inerente à profissão, que atua sobre o trabalhador em níveis normais, não autorizando a ilação de causar danos à saúde.

Ademais, não há previsão de enquadramento pelos decretos vigentes.

Nesse sentido (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HABITUALIDADE NÃO COMPROVADA.

*I - Restou consignado na decisão agravada a jurisprudência vem adotando o entendimento no sentido de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica. II - **A informação contida sobre fator de risco ergonômico e de acidentes é insuficiente para caracterizar como atividade especial.** Vale destacar que embora o laudo judicial tenha apontado a existência de calor do fogão (28,1°C), observa-se que a atividade é intermitente, fato que descaracteriza a condição especial. Ademais, das fotografias anexadas ao laudo, verifica-se que não se trata de cozinha industrial. III - Agravado do autor improvido (art.557, §1º do C.P.C.). (AC 00203755620124039999, DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Sendo assim, conclui-se que a parte autora não se desincumbiu dos ônus que lhe cabia quando instruiu a peça inicial (art. 373, I, do NCPC/2015), de trazer à colação formulários ou laudos técnicos certificadores das condições insalutíferas do labor, indicando a exposição com permanência e habitualidade.

Nesse diapasão, trago precedente deste E. Sodalício (g.n.):

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS INTERNOS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL EM PARTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS. - A parte autora e a Autarquia Federal interpõem agravo, com fundamento no artigo 557, do CPC, hoje previsto no artigo 1.021 do CPC, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para estender o reconhecimento da especialidade ao período de 24/03/1988 a 05/03/1997, e negou seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS. - Alega a parte autora, em síntese, que deve ser reconhecido como especial o período de 06/03/1997 a 19/03/2014 e, conseqüentemente, concedida a aposentadoria pleiteada. Sustenta, por sua vez, a Autarquia, a necessidade de reforma da decisão, no tocante ao reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado pelo requerente de 24/03/1988 a 05/03/1997. - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho, especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. - **É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 24/03/1988 a 05/03/1997, em que, conforme o PPP e a CTPS apresentados, o demandante exerceu a função de cobrador de ônibus, em empresa de transporte coletivo de passageiros. - O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motorneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão. - Não é possível reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 19/03/2014, eis o PPP apresentado não aponta a exposição a qualquer fator de risco nesse interstício. Além do que, os laudos carreados apontam como agente agressivo a exposição ocupacional a vibrações de corpo inteiro, não sendo hábeis para demonstrar a agressividade do ambiente de trabalho do autor, eis que são demasiados genéricos e/ou relativos a outro trabalhador, portanto, não necessariamente retratam as condições de trabalho do demandante em específico.***

(...).

(AC 00055175120144036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. CARACTERIZADA ATIVIDADE ESPECIAL EM FACE DO ENQUADRAMENTO LEGAL DO OFÍCIO DE MOTORISTA DE ÔNIBUS EXERCIDO ATÉ 10.12.1997. ADVENTO DA LEI N.º 9.032/95. AUSÊNCIA DE PROVAS TÉCNICAS DA ALEGADA SUJEIÇÃO A AGENTES NOCIVOS NO PERÍODO SUBSEQUENTE. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. MANTIDA A IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO REVISIONAL. I - Possibilidade de enquadramento da atividade especial exercida até 10.12.1997, sob o ofício de "motorista de ônibus", nos termos definidos pelo código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motorneiros e condutores de bondes, motoristas e **cobradores de ônibus** e motoristas e ajudantes de caminhão. II - **Ausência de provas técnicas da alegada sujeição a agentes nocivos no período subsequente, conforme exigido a partir do advento da Lei n.º9.032/95.** PPP indicando níveis sonoros inferiores aos parâmetros legalmente exigidos para caracterização de atividade especial. III - Inadimplemento dos requisitos para concessão da aposentadoria especial. Improcedência da pretensão revisional mantida. IV - Apelo da parte autora parcialmente provido.”*
(AC 00200865020174039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, não comprovada a especialidade do trabalho do demandante nos períodos pleiteados na inicial, é de rigor a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

Irretorquível é, pois, a decisão proferida pelo Douto Juízo *a quo*.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora, mas lhe nego provimento.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 28/4/1995. PERÍODOS POSTERIORES. NÃO COMPROVADA A PRESENÇA DE AGENTES NOCIVOS. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento dos lapsos especiais vindicados.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- O enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais, o que não ocorreu no caso em tela.

- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP coligido não indica "fator de risco" algum passível de consideração como de natureza especial a atividade executada, consoante denotam a célula '15.3' do aludido documento: "vibração de corpo inteiro" e "desgaste dos membros".

- O mencionado agente nocivo (vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelotes pneumáticos; aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99.

- Com efeito, tais agentes são insuficientes à caracterização do trabalho como especial.

- Vale destacar que o esforço físico é inerente à profissão, que atua sobre o trabalhador em níveis normais, não autorizando a ilação de causar danos à saúde. Ademais, não há previsão de enquadramento pelos decretos vigentes (Precedente).

- A parte autora não se desincumbiu dos ônus que lhe cabia quando instruiu a peça inicial (art. 373, I, do NCPC/2015), de trazer à colação formulários ou laudos técnicos certificadores das condições insalutíferas do labor, indicando a exposição com permanência e habitualidade (Precedentes).

- Não comprovada a especialidade do trabalho do demandante nos períodos pleiteados na inicial, é de rigor a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001413-79.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MOACYR PEREIRA PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR2603300A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001413-79.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MOACYR PEREIRA PINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR2603300A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a majoração das Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

Em síntese, alega ter proposto a ação em 2014 e até o momento não houve o julgamento do feito, sendo que a matéria discutida já está pacificada fazendo a revisão *jus* do seu benefício de aposentadoria, para que seja readequado ao teto máximo previsto pelas EC n. 20/98 e 41/03, devendo ser reformada a decisão para que seja recalculada a renda mensal do seu benefício. Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001413-79.2016.4.03.0000

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

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 artigo 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, verifico versar a questão sobre readequação da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição aos novos tetos previstos nas EC n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das parcelas em atraso.

Não há que se falar em perigo de dano ou risco irreparável, tendo em vista que a parte autora aufere mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Ademais, o direito à revisão depende da verificação pela contadoria judicial, se a RMI do benefício foi calculada com a redução ao teto previdenciário quando da sua concessão, situação ainda não ocorrida nos autos.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, deve ser *inaudita altera parte*, deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Por outro lado, somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito, cuja evidência e o perigo da demora tenham sido demonstrados.

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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Prevê o artigo 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.

- No caso, verifico versar a questão sobre readequação da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição aos novos tetos previstos nas EC n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das parcelas em atraso.

- Não há que se falar em perigo de dano ou risco irreparável, tendo em vista que a parte autora aufere mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Ademais, o direito à revisão depende da verificação pela contadoria judicial, se a RMI do benefício foi calculada com a redução ao teto previdenciário quando da sua concessão, situação ainda não ocorrida nos autos.
- Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, deve ser *inaudita altera parte*, deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.
- 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000369-71.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANDRE LUIS BONVECHIO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP3215560A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000369-71.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANDRE LUIS BONVECHIO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP3215560A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do primeiro agendamento administrativo (23/4/2015).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/2015.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora a procedência integral dos pedidos arrolados na inicial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000369-71.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANDRE LUIS BONVECHIO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP3215560A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, no tocante aos lapsos controversos, de 1º/7/1988 a 31/7/1988, de 24/12/1988 a 31/1/1989, de 1º/7/1989 a 31/7/1989, de 23/12/1989 a 3/7/2003, de 1º/7/2007 a 1º/8/2011 e de 2/8/2011 a 25/3/2015, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição, habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei n.º 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, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada.

Confirmam-se os excertos (g.n.):

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP .

1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP .

2. No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente."

(STJ, pet 10262/RS, Primeira Seção, Min. Sergio Kukina, j. 08/02/2017, Dje 16/02/2017)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL.

(...)

*VII - Destaque-se a validade do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação da especialidade das funções. Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa. No que se refere aos agentes químicos e ruído, **o PPP comprova a especialidade do labor, desde que indique o profissional competente pela medição e os níveis de exposição aos agentes nocivos considerados como insalubre, nos termos das normas emitidas pelo MTE.** Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar **PPP**, a fim de comprovar a faina nocente.*

(...)."

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. 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.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados.

X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial.

XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos.

XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008)

Nessa esteira, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos acima citados, porque os perfis profissiográficos apresentados indicam profissional legalmente habilitado - responsável pelos registros ambientais dos fatores de riscos citados, o Sr. Alexandre Alberto Gomes Vivi (engenheiro).

Por conseguinte, considerando o período já reconhecido pelo INSS (19/11/2003 a 30/6/2007 – fl. 120), acrescido dos interstícios especiais reconhecidos judicialmente, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

A data de entrada do requerimento administrativo (DER) corresponde à data em que o segurado pediu o seu benefício ao INSS. Ou seja, a DER deve ser fixada no **dia em que foi solicitado o agendamento**, e não na data em que foi marcado o atendimento.

Neste sentido (g.n.):

IN 77/2015:

Art. 669. Qualquer que seja o canal de atendimento utilizado, será considerada como DER a data de solicitação do agendamento do benefício ou serviço, ressalvadas as seguintes hipóteses:

(...)

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos de requerimento de recurso e revisão.

Na hipótese, como a solicitação do primeiro agendamento do benefício previdenciário se deu em 23/4/2015 (cf. fl. 33), esta data consiste na DER do benefício.

Portanto, o termo inicial da aposentadoria especial corresponde à DER: **23/4/2015**.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os intervalos de 1º/7/1988 a 31/7/1988, de 24/12/1988 a 31/1/1989, de 1º/7/1989 a 31/7/1989, de 23/12/1989 a 3/7/2003, de 1º/7/2007 a 1º/8/2011 e de 2/8/2011 a 25/3/2015; (ii) determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial com DIB na data de 23/4/2015; (iii) discriminar os demais critérios de incidência dos consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No tocante aos lapsos controversos, de 1º/7/1988 a 31/7/1988, de 24/12/1988 a 31/1/1989, de 1º/7/1989 a 31/7/1989, de 23/12/1989 a 3/7/2003, de 1º/7/2007 a 1º/8/2011 e de 2/8/2011 a 25/3/2015, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição, habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

- Ressalte-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei n.º 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, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

- Nessa toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional preconizam que a exigência de laudo técnico, quando apresentado o PPP, é excepcional, devendo ser juntado aos autos somente quando houver uma dúvida fundada (Precedentes).

- Assim, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos interregnos requeridos, porque os perfis profissiográficos apresentados indicam profissional legalmente habilitado - responsável pelos registros ambientais dos fatores de riscos citados.

- A parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- A data de entrada do requerimento administrativo (DER) corresponde à data em que o segurado pediu o seu benefício ao INSS. Ou seja, a DER deve ser fixada no dia em que foi solicitado o agendamento, e não na data em que foi marcado o atendimento. Na hipótese, como a solicitação do primeiro agendamento do benefício previdenciário se deu em 23/4/2015, esta data consiste na DER do benefício.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002484-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUCENIA CASSIA PUELKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS LUIZ MOLINA DOS SANTOS - SP275812
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002484-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUCENIA CASSIA PUELKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS LUIZ MOLINA DOS SANTOS - SP275812
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil/2015. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002484-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUCENIA CASSIA PUELKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS LUIZ MOLINA DOS SANTOS - SP275812
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico de f. 28 (id 299843 - p.1), datado de 20/7/2016, embora declare que a parte autora não apresenta condições para o trabalho, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

O atestado de f. 32 (id 299843 - p.5) refere-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o seu estado de saúde atual.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em ressonância magnética, RM da coluna cervical, eletroneuromiografia e receituários, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, 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 evidência 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido – quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade. Com efeito, o atestado médico de f. 28, datado de 20/7/2016, embora declare que a parte autora não apresenta condições para o trabalho, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações. O atestado de f. 32 refere-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, o que não comprova o seu estado de saúde atual.

- Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em ressonância magnética, RM da coluna cervical, eletroneuromiografia e receituários, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000867-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANDREA FERNANDES GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ALBERTO HAUY - SP60114
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000867-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANDREA FERNANDES GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ALBERTO HAUY - SP60114
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão, que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo de liquidação apresentado pela autarquia previdenciária.

Sustenta, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou a Resolução n. 134/2010, que foi modificada pela Resolução n. 267/2013, além de não observar o que ficou determinado no título judicial, gerando desconforto entre os cálculos apresentados e causando-lhe evidente prejuízo.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000867-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que acolheu a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação, prevista na Resolução n. 134/2010 do CJF.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de salário-maternidade julgado improcedente.

Em grau de recurso, este E. TRF deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício do salário-maternidade e fixar os critérios de incidência dos consectários.

Com o trânsito em julgado, o INSS apresentou o cálculo, com o qual não concordou a parte autora, apresentando o seu.

Houve impugnação do INSS, que foi acolhida pelo D. Juízo *a quo*, ensejando a decisão ora agravada.

Com razão o agravante.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto a 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. (...)*”

Nesse período estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, de modo que devem ser observadas nos termos determinados pelos artigos 927 e 1.040 do CPC.

Diante disso, a conta apresentada pelo exequente, ao aplicar a Resolução n. 267/2013 do CJF na correção monetária dos valores atrasados, não contraria a tese firmada no RE 870.947 e, portanto, merece acolhimento.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para acolher o cálculo apresentado pelo agravante (fls. 81).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que acolheu a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação, prevista na Resolução n. 134/2010 do CJF.

- Constatou da sentença transitada em julgado o seguinte: "(...) 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.(...)"

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE nº 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Constando a tese da repercussão geral na respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017, esta vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, de modo que deve ser observada nos termos determinados pelos artigos 927 e 1.040 do CPC.

- Diante disso, a conta apresentada pelo exequente, ao aplicar a Resolução n. 267/2013 do CJF na correção monetária dos valores atrasados, não contraria a tese firmada no RE 870.947 e, portanto, merece acolhimento.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000205-38.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO BATISTA ESTEVAM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIANE GUEDES - MG1255300A, ANDRISLENE DE CASSIA COELHO - SP2894970A, CELIA COELHO FACINCANI - MG109641

APELAÇÃO (198) Nº 5000205-38.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO BATISTA ESTEVAM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIANE GUEDES - MG1255300A, ANDRISLENE DE CASSIA COELHO - SP2894970A, CELIA COELHO FACINCANI - MG1096410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença decretou a prescrição quinquenal, a teor do disposto no artigo 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91 e, no mais, julgou improcedentes os pedidos.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora a procedência integral dos pleitos arrolados na inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000205-38.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOAO BATISTA ESTEVAM

Advogados do(a) APELANTE: SILVIANE GUEDES - MG1255300A, ANDRISLENE DE CASSIA COELHO - SP2894970A, CELIA COELHO FACINCANI - MG1096410A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"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."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"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 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, ressaltar que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso, em relação ao intervalo controverso, de 7/1/1981 a 2/9/2008, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual aponta a exposição habitual e permanente a **agentes biológicos decorrentes do contato com esgoto** ("Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP") e a graxas, óleos e líquidos lubrificantes (hidrocarbonetos aromáticos) - códigos 1.2.11 e 1.3.0 do anexo do Decreto n. 53.831/64, códigos 1.2.10 e 1.3.0 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como os itens 1.0.17 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

Em relação ao labor com exposição a agentes biológicos, trago o seguinte precedente (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. LAVRADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTATO COM ESGOTO E PRODUTOS QUÍMICOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

(...)

3. *Afirma o Autor que trabalhou em atividades especiais no período de 20/05/1986 a 03/04/2007, na Companhia de saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP). Foi juntado 'Perfil Profissiográfico Profissional - PPP', dali constando que no período de 20/05/1986 a 30/11/1991, o Autor executava serviços de natureza braçal em atividades de instalação, manutenção e desobstrução de redes de água e esgotos e obras civis, estando em contato direto com esgoto. A partir de 01/12/1991, o Autor elaborava soluções de sulfato de alumínio, cal hidratada, barrilha e ácido fluorsilícico.*

(...)

6. *O benefício é devido a partir da citação, quando restou configurada a mora da autarquia.*

7. *Apelação do Autor provida.*

(TRF/3ª Região; 10ªT; AC 0022126-20.2008.4.03.9999; Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA; julgado em 08/07/2008; DJF3 DATA: 23/07/2008)

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Dessa forma, o período acima citado deve ser enquadrado como especial.

Por conseguinte, a parte autora conta mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus à convolação do benefício em aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da aposentadoria especial corresponde à data do requerimento administrativo (DER 2/9/2008), observando-se a prescrição quinquenal.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial o intervalo de 7/1/1981 a 2/9/2008; (ii) determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 148.915.066-5) em aposentadoria especial com DIB na data do requerimento administrativo; (iii) discriminar os demais consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ESGOTO. AGENTES BIOLÓGICOS. HIDROCARBONETOS. PRESENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. CONSECTÁRIOS. RECURSO AUTORAL CONHECIDO E PROVIDO.

- Discute-se o atendimento das exigências à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, quanto ao intervalo controverso, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" - PPP, o qual anota a exposição habitual e permanente a agentes biológicos decorrentes do contato com esgoto ("Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP"), bem como a graxas, óleos e líquidos lubrificantes (hidrocarbonetos aromáticos) - códigos 1.2.11 e 1.3.0 do anexo do Decreto n. 53.831/64, códigos 1.2.10 e 1.3.0 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como os itens 1.0.17 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99 (Precedente).

- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, conclui-se que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

- Viável a convolação do benefício em aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

- O termo inicial da aposentadoria especial corresponde à data do requerimento administrativo (DER 2/9/2008), observada a prescrição quinquenal.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Recurso autoral conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002884-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARISTOTELES PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ARCIDE ZANATTA - SP3642000A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002884-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: ARISTOTELES PEREIRA DOS SANTOS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou a apuração dos valores em atraso do benefício concedido judicialmente, diante da opção pelo administrativo.

Sustenta, em síntese, a impossibilidade de recebimento dos atrasados do benefício judicial e a manutenção da renda do benefício administrativo, a teor dos artigos 124, II, c/c 18, § 2º da Lei n. 8.213/91, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002884-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: ARISTOTELES PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ARCIDE ZANATTA - SP3642000A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se a determinação de apuração das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, em face da opção pelo benefício administrativo.

Com razão a parte agravante.

Com efeito. A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

No caso, a execução apenas de parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício, no período de 30/3/1992 a 27/2/2004, implica na criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que mais favorece a parte nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

Assim, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do judicial implica a extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que não pode a parte **executar parcialmente** o título, para retirar do benefício o que mais bem lhe convenha.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. I - **Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.** II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral. III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo. IV - Agravo de instrumento improvido." (TRF/3ª Região, AG 242971, Proc. n. 200503000643289, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 30/3/06, p. 668)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. I - **É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.** II – Ao optar pelo recebimento do benefício concedido judicialmente, as prestações vencidas devem ser apuradas até a data do cancelamento do benefício concedido na esfera administrativa, que deve ser a mesma da implantação do benefício judicial, descontando-se os valores recebidos administrativamente da autarquia. III - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1415993, Proc. n. 200903990137807, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 2/9/09, p. 1592)*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para suspender a execução das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. OPÇÃO PELO ADMINISTRATIVO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a determinação de apuração das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, em face da opção pelo benefício administrativo.

- A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

- No caso, a execução apenas de parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício, no período de 30/3/1992 a 27/2/2004, implica na criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que mais favorece a parte nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

- A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

- Assim, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do judicial implica a extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que não pode a parte executar parcialmente o título, para retirar do benefício o que mais bem lhe convenha. Precedentes.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001992-27.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JACINTA CORRIACA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001992-27.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE:
AGRAVADO: JACINTA CORRIACA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada, acolhendo o cálculo de liquidação da parte autora.

Sustenta, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou o INPC como índice de correção, quando deveria ter aplicado a Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, que prevê a utilização da TR, sendo constitucional a sua utilização até a requisição do precatório, pois o STF ainda não se pronunciou sobre a sua inconstitucionalidade na fase anterior à requisição do precatório, além disso, incluiu no cálculo o abono anual do ano de 2014, que foi pago administrativamente.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação e a cobrança do abono anual do ano de 2014.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade rural julgado procedente.

Com o trânsito em julgado, a parte autora apresentou o cálculo, tendo o INSS discordado deste e apresentado o seu.

O D. Juízo *a quo* acolheu o cálculo apresentado pela parte autora, ensejando a decisão ora agravada.

Entendo que **tem razão** a parte agravante.

Constou da sentença transitada em julgado (id 260771 - p.7) o seguinte: “(...) *Quanto às parcelas vencidas, aplicar-se-ão correção monetária, bem como, juros de mora computados de acordo com o artigo 1ºF da Lei 9494/97, sendo que os juros incidirão, a partir da citação. (...)*”

Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1ºF da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

Por outro lado, relativamente ao abono do ano de 2014, também com razão a parte agravante, pois o abono referente ao mês de dezembro de 2014 foi pago proporcionalmente a DIB do benefício (10/3/2014), nos termos do art. 201, § 6º, da Constituição Federal, conforme se vê do documento (id. 260771 - p. 41/42). Em decorrência, não pode ser incluído no cálculo de liquidação.

No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser, no caso, válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para acolher o cálculo apresentado pela autarquia previdenciária, com o cancelamento de eventual precatório expedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. COISA JULGADA. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que afastou a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

- Constatou da sentença transitada em julgado (id 260771 - p.7) o seguinte: “(...) *Quanto às parcelas vencidas, aplicar-se-ão correção monetária, bem como, juros de mora computados de acordo com o artigo 1ºF da Lei 9494/97, sendo que os juros incidirão, a partir da citação. (...)*”

- Como se vê, o título judicial é claro ao determinar a aplicação do artigo 1ºF da Lei n. 9.494/97, que prevê a TR como índice de atualização, preterindo a aplicação do INPC previsto na Resolução n. 267/2013, embora a sentença tenha sido proferida após a edição desta, o que afasta a sua aplicação. Logo, a incidência do INPC no cálculo desrespeita o comando expresso do julgado.

- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do **RE N. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada. Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

- No caso, correta a impugnação apresentada pelo INSS, por estar em consonância com o determinado no título judicial, devendo, portanto, prevalecer.

- Em decorrência, deve ser reformada a decisão de Primeira Instância, por ser válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003468-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETE OMITO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETE OMITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão, que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os seus cálculos.

Sustenta, em síntese, que o julgamento sobre correção monetária de dívida da Fazenda Pública está suspenso no STF, na RE 870.947, devendo ficar suspenso também no processo de origem essa discussão, pois o cálculo acolhido não observou a Resolução n. 267/2013, que melhor atende o posicionamento atual, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003468-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETE OMITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI - SP161752
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que acolheu o cálculo de liquidação apresentado pelo INSS, com a aplicação da TR como índice de atualização.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de aposentadoria especial julgado procedente.

Em grau de recurso, este E. TRF negou seguimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial, para ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Com o trânsito em julgado, a parte autora apresentou o cálculo com o qual não concordou o INSS que apresentou o seu.

Depois de diversas manifestações das partes, o D. Juízo acolheu *a quo* a impugnação do INSS, ensejando a decisão ora agravada.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto a 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.(...)*”

Nesse período estava em discussão a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública, porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Essas teses constaram da respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, de modo que devem ser observadas nos termos determinados pelos artigos 927 e 1.040 do CPC.

Nesse contexto, a conta elaborada pelo exequente não merece acolhimento, porque apresenta divergências dos reajustes oficiais nas “rendas mensais devidas” a partir de março de 2008 e porque os índices adotados se aproximam, mas não refletem exatamente os índices previstos na Resolução n. 267/2013, em vigor na data dos cálculos.

Diante disso, necessário o refazimento da conta, nos termos da planilha ora juntada, com a aplicação da Resolução n. 267/2013 do CJF na correção monetária dos valores atrasados, para não contrariar a tese firmada no RE 870.947, bem como para o acerto das rendas mensais integrantes do cálculo.

Determino, portanto, o prosseguimento do feito com base no montante total de R\$ 369.331,61, atualizado para maio de 2016, conforme cálculo anexo (id 1237628).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para determinar o prosseguimento do feito com base no montante total de R\$ 369.331,61, atualizado para maio de 2016.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que acolheu a aplicação da TR como índice de atualização do cálculo de liquidação.

- Constatou da sentença transitada em julgado o seguinte: "(...) *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. (...)*"

- O debate envolvendo a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização dos débitos relativos às condenações impostas à Fazenda Pública não mais subsiste. Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão e fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE nº 870.947: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- Constando a tese da repercussão geral na respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017, esta vale como acórdão, consoante o disposto no artigo 1.035, § 11, do CPC, de modo que deve ser observada nos termos determinados pelos artigos 927 e 1.040 do CPC.

- Conta refeita, em observância à Resolução n. 267/2013 do CJF na correção monetária dos valores atrasados e à tese firmada no RE 870.947, bem como para acerto das rendas mensais integrantes do cálculo.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VANUSA XAVIER

Advogado do(a) APELANTE: MA YARA RUIZ DE ALMEIDA - MS1608900A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VANUSA XAVIER

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002147-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VANUSA XAVIER
Advogado do(a) APELANTE: MAYARA RUIZ DE ALMEIDA - MS1608900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 14/12/2015, atestou que a autora, nascida em 1983, empregada doméstica/do lar, não estava incapacitada para o trabalho, conquanto portadora de alguns males.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteadas no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteadas a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

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. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, 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. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - 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 C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador:OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patentead a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000386-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO PEREIRA DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP1785880A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000386-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOAO PEREIRA DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP1785880A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de parte incontroversa.

Sustenta, em síntese, estar a decisão em confronto com o disposto na Lei e na jurisprudência, em especial, o artigo 535, § 4º do CPC/2015 que possibilita o cumprimento da sentença quando a impugnação é parcial, como no caso, na medida em que o valor apresentado pelo próprio devedor se tornou incontroverso, devendo prosseguir os embargos apenas em relação ao *quantum* controvertido, não havendo nenhum prejuízo ao erário no levantamento da parte não embargada.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000386-27.2017.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1233/1533

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo em face da concessão da justiça gratuita.

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 **R\$ 542.768,61**. O INSS opôs embargos a execução alegando haver excesso de execução, reconhecendo como devido o valor de **R\$ 367.986,47**.

A sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, fixando o valor da dívida em **R\$ 456.508,30**, atualizada para 5/2014.

Em seguida, a parte autora requereu a expedição de precatório do valor incontroverso, reconhecido pelo INSS (**R\$367.986,47**), 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 impugnada (artigo 535, § 4º, 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 sequência 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 omissões, obscuridades ou contradições, 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 a 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 nos autos.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a suspensão da execução apenas da parcela controvertida, autorizando a execução do valor incontroverso, inclusive, o seu levantamento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO DE PARTE INCONTROVERSA. VALOR RECONHECIDO COMO DEVIDO. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

- 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 impugnada (artigo 535, § 4º, do NCPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes.

- 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 nos autos.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000129-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000129-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data de juntada do laudo pericial, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, submetida a reexame necessário.

Nas razões de apelação, a autarquia previdenciária alega a ausência de incapacidade laboral total e permanente da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da aposentadoria para a data da juntada do laudo pericial; a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária; a redução dos honorários de advogado e a isenção do pagamento das custas processuais. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000129-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDA GOMES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, ocorrida em 17/6/2013, atestou que a autora, nascida em 1966, gari, analfabeta, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de artrose e obesidade.

O perito esclareceu: *“a artrose é uma doença crônica, evolui com a idade e tende a agravar com o excesso de peso; há tratamento para controle dos sintomas e para diminuir a velocidade de agravamento da patologia”*.

Acrescentou: *“A autora apresenta uma limitação acentuada para o desempenho de atividades que exijam esforço físico moderado a intenso, incluindo a profissão de gari”*. Também afirmou: *“Periciada é incapaz de caminhar por longas distâncias devido à artrose em joelhos”*.

Apontou o início da incapacidade em 28.02.2012 e ressaltou a possibilidade de reabilitação para atividades compatíveis, como a de salgadeira, por exemplo.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Os dados do CNIS revelam que a autora manteve vínculos trabalhistas como gari e serviços gerais de limpeza e conservação de áreas públicas entre 1/1993 e 10/2014, bem como recebeu auxílios-doença de 11/2006 a 11/2009.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade temporária, trata-se, na verdade, de incapacidade total, já que o exercício da atividade habitual da autora exige esforços físicos e longas caminhadas, os quais deflagram seu quadro algico.

Assim, tendo em vista as limitações apontadas na perícia e também o fato de tratar-se de ser trabalhadora eminentemente braçal, impedida de exercer atividades que exijam esforços físicos, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de outra atividade laboral.

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS acima mencionados.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Devido, portanto, aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Com relação ao termo inicial do benefício, cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, considerada a percepção de auxílio-doença pela autora em razão das mesmas doenças, devido o restabelecimento do benefício, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

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, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da remessa oficial e da apelação e lhes dou parcial provimento** somente para ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TRABALHADOR BRAÇAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- 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. Deste modo, apesar de ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do CPC/1973 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, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de artrose e obesidade. O perito afirmou a impossibilidade de exercer a atividade habitual de gari e também as que exigem esforços físicos intensos e longas caminhadas.

- Diante das limitações apontadas e considerado o fato de a autora estar impossibilitada de exercer sua atividade laboral habitual, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação suficiente ao exercício de outra atividade, sendo devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Quanto às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. 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, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Remessa oficial e apelação do INSS conhecidas e providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial e da apelação e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: AYRTON CASAROLLO
Advogados do(a) AGRAVADO: SAMANTA BARRUCA GARCIA - SP284316, JOSE PEREIRA - SP131256

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002936-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: AYRTON CASAROLLO
Advogados do(a) AGRAVADO: SAMANTA BARRUCA GARCIA - SP284316, JOSE PEREIRA - SP131256

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de pensão por morte à parte autora.

Aduz, em síntese, a ausência dos requisitos que ensejam a concessão do benefício, em especial, a comprovação da união estável entre a parte autora e a falecida e, em decorrência, a sua dependência econômica, não fazendo à percepção *ius* do benefício, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002936-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109
AGRAVADO: AYRTON CASAROLLO
Advogados do(a) AGRAVADO: SAMANTA BARRUCA GARCIA - SP284316, JOSE PEREIRA - SP131256

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos pela parte autora, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada.

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 segurada do *de cuius* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e a condição de dependente da parte autora, ora agravado.

Quanto à qualidade de segurada não resta dúvida, pois consta do INFBEN – Informações do Benefício (id 337810 - p. 5), que a falecida era aposentada na época do óbito.

A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição ou não do agravado de companheiro da segurada (art. 16, I, Lei n. 8.213/91).

No caso, depreende-se dos documentos acostados (id 337809 - p. 9 e 11), conta de energia elétrica do mês de julho/2016, em nome do agravado e, de água de janeiro/2016, em nome da falecida, que mantinham o mesmo endereço residencial na época do óbito, em março/2016, o que se confirma pela certidão de óbito (id 337809 - p. 14) onde seu filho declarou como endereço do *de cuius* o mesmo destas.

Além disso, consta também Declaração de União Estável (id 337809 – 10), datada de 22/8/2007 e assinada por três testemunhas, entre a falecida e o agravado, declarando que desde novembro de 1995 convivem em união estável e, como residência de ambos o mesmo endereço dos documentos mencionados acima.

Por fim, a carta endereçada à UNIMED solicitando o cancelamento do plano de saúde da falecida, datada de 5/7/2016 e assinada pelo agravado, constando como responsável: companheiro há 18 anos (id 337809 – p. 16).

Assim, nesta análise perfunctória, presume-se seja dependente economicamente do *de cuius*, não havendo necessidade de comprovação, conforme o que dispõe o § 4º, I, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, devendo ser mantida a decisão de 1ª Instância que concedeu a medida pleiteada.

Por outro lado, o perigo de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado aguardar o 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 pólos 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 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 segurada do *de cuius* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e a condição de dependente da parte autora, ora agravado.

- A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição ou não do agravado de companheiro da segurada (art. 16, I, Lei n. 8.213/91).

- No caso, depreende-se dos documentos acostados, conta de energia elétrica do mês de julho/2016, em nome do agravado e, de água de janeiro/2016, em nome da falecida, que mantinham o mesmo endereço residencial na época do óbito, em março/2016, o que se confirma pela certidão de óbito onde seu filho declarou como endereço do *de cujus* o mesmo destas.

- Além disso, consta também Declaração de União Estável, datada de 22/8/2007 e assinada por três testemunhas, entre a falecida e o agravado, declarando que desde novembro de 1995 convivem em união estável e, como residência de ambos o mesmo endereço dos documentos mencionados acima. Por fim, a carta endereçada à UNIMED solicitando o cancelamento do plano de saúde da falecida, datada de 5/7/2016 e assinada pelo agravado, constando como responsável: companheiro há 18 anos.

- Assim, nesta análise perfunctória, presume-se seja dependente economicamente do *de cujus*, não havendo necessidade de comprovação, conforme o que dispõe o § 4º, I, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, devendo ser mantida a decisão de 1ª Instância que concedeu a medida pleiteada.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001349-69.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: RAIMUNDO JACINTO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP2544940A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP9252800A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001349-69.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: RAIMUNDO JACINTO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP2544940A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP9252800A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de execução das parcelas em atraso referente ao benefício concedido judicialmente, sob o fundamento de que a opção pelo benefício administrativo importa em renúncia daquele benefício.

Sustenta, em síntese, o direito à percepção das parcelas vencidas do benefício reconhecido judicialmente, desde o requerimento em 8/3/2012 até 17/10/2014, data anterior a concessão do benefício mais vantajoso, pois não se trata de recebimento concomitante de aposentadorias, de sorte que nada impede a execução das parcelas vencidas até a aposentadoria concedida administrativamente.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001349-69.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: RAIMUNDO JACINTO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP2544940A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP9252800A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se o indeferimento do pedido de execução das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, em face da opção pelo benefício administrativo importar em renúncia ao prosseguimento do feito.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

No caso, pretende a parte autora executar apenas parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício, no período compreendido entre a data do requerimento administrativo em 8/3/2012 até a véspera da concessão do benefício administrativo em 17/10/2014 durante o curso do processo, quando então passaria a ficar com o administrativo, mais vantajoso.

Em outras palavras, tenciona a criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que lhe favorece nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

Assim, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do judicial implica a extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que não pode a parte **executar parcialmente** o título, para retirar do benefício o que mais bem lhe convenha.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. I - **Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.** II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral. III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo. IV - Agravado de instrumento improvido." (TRF/3ª Região, AG 242971, Proc. n. 200503000643289, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 30/3/06, p. 668)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. I - **É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.** II - Ao optar pelo recebimento do benefício concedido judicialmente, as prestações vencidas devem ser apuradas até a data do cancelamento do benefício concedido na esfera administrativa, que deve ser a mesma da implantação do benefício judicial, descontando-se os valores recebidos administrativamente da autarquia. III - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1415993, Proc. n. 200903990137807, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 2/9/09, p. 1592)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. OPÇÃO PELO ADMINISTRATIVO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de execução das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, em face da opção pelo benefício administrativo importar em renúncia ao prosseguimento do feito.

- A lei previdenciária veda o recebimento simultâneo de mais de uma aposentadoria, conforme o disposto no artigo 124 da Lei n. 8.213/91. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos, sujeitando-se a todos os efeitos de sua opção.

No caso, pretende a parte autora executar apenas parte do título judicial, relativa às prestações atrasadas do benefício, no período compreendido entre a data do requerimento administrativo em 8/3/2012 até a véspera da concessão do benefício administrativo em 17/10/2014 durante o curso do processo, quando então passaria a ficar com o administrativo, mais vantajoso. Em outras palavras, tenciona a criação de um terceiro benefício, um híbrido daquilo que lhe favorece nas vias administrativa e judicial, o que é inviável.

- A opção pelo benefício concedido no âmbito administrativo impede a execução dos valores decorrentes do deferimento judicial de outro benefício, inacumulável. Do contrário, estar-se-ia admitindo, na prática, a tese da desaposentação.

- Assim, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do judicial implica a extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que não pode a parte executar parcialmente o título, para retirar do benefício o que mais bem lhe convenha. Precedentes.

- Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000537-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DELAIR ROSA NASCIMENTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000537-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DELAIR ROSA NASCIMENTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Nas razões de apelo, a parte autora alega fazer jus à aposentadoria por invalidez e exora a reforma do julgado.

Por sua vez, a autarquia requer somente a isenção do pagamento das custas processuais. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, os dados do CNIS revelam que a autora, nascida em 1963, manteve vínculo trabalhista, como recepcionista, de 1/2005 a 6/2005 e efetuou alguns recolhimentos, como segurado facultativo, entre 7/2012 e 8/2014.

De acordo com a perícia médica judicial, realizada em 18/5/2015, a autora possui incapacidade definitiva para a atividade laboral declarada de empregada doméstica, por ser portadora de hérnia de disco lombar. Entretanto, o perito ressaltou a possibilidade de “*readaptação para exercícios administrativos e outras atividades consideradas leves*”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Portanto, entendo assim, que não está patenteada a contingência necessária à concessão de aposentadoria por invalidez, pois ausente a incapacidade total, permanente e omniprofissional, a impor a manutenção da r. sentença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

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. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, 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. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

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, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço das apelações e lhes nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- No caso, a perícia judicial concluiu que a autora, conquanto portadora de alguns males, não está inválida, mas parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, e somente para atividades que requeiram esforços físicos intensos, ressalvando a possibilidade de exercer atividades consideradas leves.

- Assim, não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez não preenchidos.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- 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, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelações conhecidas e não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer das apelações e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001481-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SEBASTIAO MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001481-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SEBASTIAO MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de requisição complementar, a título de juros de mora no período entre a data do cálculo e a expedição do requisitório.

Em síntese, alega ter sido atualizado o cálculo até 2/2013 e os valores requisitados em 7/2014, sendo devidos os juros de mora entre a data da conta e a expedição do requisitório, nos termos da Repercussão Geral reconhecida no julgamento do RE 579431 pelo STF, razão pela qual deve ser reformada a decisão para que seja expedida a requisição complementar.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001481-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: SEBASTIAO MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de requisição complementar, a título de diferenças de juros entre a data do cálculo e a expedição do requisitório.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de aposentadoria por idade rural.

Foi apresentada proposta de acordo pelo INSS, com a qual aquiesceu a parte autora.

O acordo judicial foi homologado e o trânsito em julgado ocorreu em 5/6/2013. Os officios requisitórios foram expedidos em 7/2014.

Após o levantamento dos valores requisitados, os autos foram remetidos ao arquivo em 10/2015.

Em 9/2016 a parte autora requereu o desarquivamento para cobrança de diferenças de juros, que foi indeferido pelo D. Juízo *a quo*, ensejando a decisão ora agravada.

Entendo que **não tem razão** a parte agravante.

De acordo com o inciso II do artigo 515 do Código de Processo Civil/2015, a decisão homologatória de autocomposição judicial é título executivo judicial.

No caso, a proposta (de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural) apresentada pelo INSS foi aceita pela parte autora e homologada pelo D. Juízo *a quo*, que declarou extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, III, do CPC/1973.

Não constou do referido acordo, frise-se, aceito pela parte autora, homologado e transitado em julgado, nenhum dispositivo a respeito do pagamento de juros de mora, ou seja, não houve discussão acerca desse pleito.

Nesse passo, não cabe, em face da sentença de extinção do processo, contra a qual não houve a interposição de apelação, ascender debate quanto a valores devidos.

Ressalte-se, com o trânsito em julgado da sentença que homologou o acordo proposto pelo INSS - no qual não constou o pleito aqui em debate -, está vedada a rediscussão da matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (*REsp n. 531.804/RS*).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUISIÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE DATA DE CÁLCULO E EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCABÍVEL. ACORDO JUDICIAL HOMOLOGADO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ART. 515, II, DO CPC. COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que indeferiu pedido de requisição complementar, a título de diferenças de juros entre a data do cálculo e a expedição do requisitório.

- De acordo com o inciso II do artigo 515 do Código de Processo Civil/2015, a decisão homologatória de autocomposição judicial é título executivo judicial.

- No caso, a proposta (de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural) apresentada pelo INSS foi aceita pela parte autora e homologada pelo D. Juízo *a quo*, que declarou extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, III, do CPC/1973.

- Não constou do referido acordo, frise-se, aceito pela parte autora, homologado e transitado em julgado, nenhum dispositivo a respeito do pagamento de juros de mora, ou seja, não houve discussão acerca desse pleito. Nesse passo, não cabe, em face da sentença de extinção do processo, contra a qual não houve a interposição de apelação, ascender debate quanto a valores devidos.

- Ressalte-se, com o trânsito em julgado da sentença que homologou o acordo proposto pelo INSS - no qual não constou o pleito aqui em debate -, está vedada a rediscussão da matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (*REsp n. 531.804/RS*).

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002113-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GENI RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002113-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GENI RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde o indeferimento administrativo até 8/2017, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a parte autora alega fazer jus à aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo e exora a reforma do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002113-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: GENI RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, ocorrida em 8/8/2016, atestou que a autora, nascida em 1964, cozinheira, estava **total e temporariamente** incapacitada para o trabalho, por ser portadora de discopatia degenerativa lombar com lombociatalgia.

Segundo o perito, *“há invalidez para a sua profissão, ao menos temporariamente, por 6 meses a partir desta perícia judicial”*.

O médico acrescentou: *“O tempo de 6 meses de afastamento do trabalho é necessário para adequado repouso, tratamento e fortalecimento da musculatura lombar para minimizar as doenças, possibilitando assim o retorno ao trabalho”*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Ou seja, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse diapasão:

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 (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o labor. Sugeriu o período de seis meses para tratamento adequado e afirmou a possibilidade de retorno ao trabalho posteriormente.

- Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Mercê da sucumbência recursal, reduzo os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003206-53.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE BRITO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP2314980A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003206-53.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JOSE BRITO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão, que indeferiu pedido de apuração de diferenças pela aplicação do INPC como indexador da dívida, com a consequente expedição de precatório suplementar.

Sustenta que o cálculo da dívida utilizou critério de correção considerado inconstitucional pelo C. STF, de sorte que a atualização das parcelas vencidas da condenação não transitam em julgado, por conter vícios insanáveis, razão pela qual deve ser reaberta a fase de execução para que seja refeito o cálculo com a aplicação do INPC como índice de correção da dívida.

Alega, ainda, que a modulação dos efeitos das ADIs de ns. 4.357 e 4.425 não atingiu a fazenda pública federal, mas apenas as fazendas municipais e estaduais, logo, deve ser substituída a TR pelo INPC, a partir de 1º/7/2009.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de apuração de diferenças pela aplicação do INPC em substituição à TR, com a consequente expedição de precatório suplementar.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de tempo especial e sua conversão para comum, julgado procedente.

Em grau de recurso, este e. TRF negou seguimento à apelação da parte autora, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os critérios de incidência dos consectários.

Com o trânsito em julgado, a parte autora apresentou o cálculo, com o qual concordou o INSS, em seguida, foi expedido e pago o precatório.

Após o pagamento, o feito foi extinto por sentença, nos termos do artigo 794, inciso I, c.c o artigo 795, ambos do CPC/1973. Essa decisão transitou em julgado em 12/6/2015.

Posteriormente, houve o pagamento complementar referente à diferença TR/IPCA-e (id 351827/351831 - p. 1).

Depois disto, a parte autora peticionou requerendo o refazimento do cálculo para aplicação do INPC como índice de correção da dívida em substituição à TR, o que ensejou a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

O título judicial em execução assim estabeleceu (id 351804 - 5): “(...) *Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. (...)*”

Referida decisão transitou em julgado na data de 10/2/2012.

Como se vê, o *decisum* consignou que a correção monetária dos valores atrasados deveria ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal - matéria controversa - o que atrai a aplicação da Lei n. 11.960, a qual deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com aplicabilidade desde a data de 1º/7/2009.

Ora! Tratando-se de cálculos elaborados na data de **abril/2012** (id 351812 - p. 1) e atualizada para **fevereiro/2013** (id 351815 - p. 2) - data da conta já paga e objetada neste recurso - não há como furtar-se à aplicação da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, por ser a mesma a **única** Resolução vigente na data do cálculo, eleita pelo *decisum*.

A propósito, a conta atualizada para fevereiro de 2013, a qual respaldou o início da execução, foi apresentada pela própria autora e, após citado, o INSS, em abril de 2013, manifestou expressamente sua concordância (id 351818 - p. 1), o que ensejou a expedição dos respectivos precatórios em junho de 2013, consoante se verifica do extrato de movimentação processual dos autos principais (processo 0004921-14.2007.4.03.6183).

Dessa feita, **não** há como dar guarida à pretensão do agravante, pois na data dos cálculos impugnados neste recurso - os quais já foram objeto de homologação judicial - e até mesmo no momento da expedição do precatório/rpv (junho de 2013), a Resolução 267 do e. CJF, de **2/12/2013**, nem mesmo existia, de sorte que não se poderá dar a ela efeitos pretéritos, norteando a correção monetária dos valores atrasados em data a ela anterior; bem por isso, o cálculo elaborado empregou a correção monetária prevista na Resolução n. 134/2010 do e. CJF, **única vigente na data da conta acolhida**.

Ademais, ressalte-se o fato de que a execução foi julgada extinta, nos termos do artigo 794, I, do CPC/1973, em 13/3/2015 (id 351826 - p. 1) e, dessa decisão, não recorreu tempestivamente a parte exequente pelo meio adequado.

Assim, foi certificado o trânsito em julgado, ocorrido em 12/6/2015 (vide andamento processual dos autos 0004921-14.2007.4.03.6183), de modo que a questão atinente à satisfação do débito também está acobertada pelo manto da coisa julgada e não comporta rediscussão nos moldes ora pretendidos (reabertura da fase de execução).

Para além, vê-se que a pretensão do agravante de obter o recálculo do débito mediante aplicação do INPC é baseada na inconstitucionalidade da TR declarada pelo e. STF nas ADIs 4.425 e 4.357. Essas ADIs, contudo, tiveram por alvo apenas a fase do precatório e não contemplam a discussão ora aventada.

Com efeito, no RE nº 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida, em 16/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas liquidações de sentenças nos casos de condenações impostas à Fazenda Pública (TEMA 810), o que corresponde à pretensão ora debatida.

Inicialmente, na decisão de afetação desse recurso extraordinário, o Pretérito Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Entretanto, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu definitivamente a questão ao fixar, em sede de **repercussão geral**, a seguinte tese no RE nº 870.947 (DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017):

"2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Muito embora a Suprema Corte tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim **há de ser respeitada a coisa julgada**.

Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e da própria decisão de extinção da execução; portanto, não há de se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTINTA. RECÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que indeferiu pedido de apuração de diferenças pela aplicação do INPC em substituição à TR, com a consequente expedição de precatório suplementar.

- O título executivo consignou que a correção monetária dos valores atrasados deverá ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal - matéria controversa - o que atrai a aplicação da Lei n. 11.960, a qual deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com aplicabilidade desde a data de 1º/7/2009.

- Não há como dar guarida à pretensão da agravante, pois na data dos cálculos impugnados neste recurso - os quais já foram objeto de homologação judicial - e até mesmo no momento da expedição do precatório/rpv (junho de 2013), a Resolução 267 do e. CJF, de **2/12/2013**, nem mesmo existia, de sorte que não se poderá dar a ela efeitos pretéritos, norteados a correção monetária dos valores atrasados em data a ela anterior; bem por isso, o cálculo elaborado empregou a correção monetária prevista na Resolução n. 134/2010 do e. CJF, **única vigente na data da conta acolhida**.

- Certificado o trânsito em julgado da decisão que extinguiu a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC/1973, a questão atinente à satisfação do débito resta acobertada pelo manto da coisa julgada e não comporta rediscussão mediante reabertura da fase de execução.

- No RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas liquidações de sentenças nos casos de condenações impostas à Fazenda Pública (TEMA 810), pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.

- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral (DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017), tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada. Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e da própria decisão de extinção da execução; portanto, não há de se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002596-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: LUCIO MARTINS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002596-85.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUCIO MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica, para o fim de suspender a cobrança pela cumulação do benefício de aposentadoria por invalidez com o auxílio-suplementar acidente de trabalho e manter o pagamento dos dois benefícios.

Alega, em síntese, ter direito a manutenção dos dois benefícios, de aposentadoria por invalidez e auxílio-suplementar, pois possui a cumulação desde 1997, tendo comprovado pelos documentos acostados aos autos, sendo que a cessação do auxílio-suplementar lhe causará perda patrimonial, além do caráter alimentar do benefício, devendo ser reformada a decisão para que seja mantido o pagamento do auxílio-suplementar e suspensa a cobrança dos valores recebidos.

O efeito suspensivo foi parcialmente deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002596-85.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUCIO MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se o indeferimento do pedido de tutela antecipada para a manutenção do pagamento do auxílio-suplementar e suspensão de cobrança, pela cumulação com o benefício de aposentadoria.

O D. Juízo indeferiu o pedido ao fundamento de que a prova *a quo* trazida aos autos é insuficiente para a comprovação da verossimilhança das suas alegações.

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, o auxílio-suplementar acidente de trabalho da parte autora (NB 95/083585531-7) teve início em **1º/11/1987** (id 307419 - p. 1/3). Ao passo que a aposentadoria por invalidez (NB 32/113685580-4) foi concedida a partir de **1º/5/1999** (id. 307417 - p. 1).

Nesse caso, trata-se de **aposentadoria concedida já na vigência da novel legislação** (Medida Provisória n. 1.596, de 10/11/1997, convertida na Lei n. 9.528/97), que alterou a redação do parágrafo 3º do artigo 86 da Lei n. 8.213/91 e não mais permitiu a cumulação dos benefícios.

É firme o entendimento dos tribunais de que somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei n. 6.367/76, **incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91**, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida antes da vigência da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, pois a proibição constante nessa norma somente alcança os fatos posteriores à sua vigência, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*.

Esse o sentido do princípio *tempus regit actum*: a interpretação do fenômeno jurídico da cumulação deve levar em conta não apenas a época da concessão do benefício acidentário, mas também da aposentadoria.

Ipsa facto, para ter direito à cumulação, não basta ao segurado ter recebido o auxílio-acidente antes da nova legislação: **é preciso que ambos os benefícios tenham sido concedidos na legislação anterior**, o que não ocorreu no caso.

Porém, entendendo não razoável a cobrança dos valores já pagos, pois fundada em interpretação divergente do fenômeno jurídico pelo próprio Tribunal Superior, questão só resolvida após vários anos de julgamentos em sentidos diversos.

Dada a **insegurança jurídica** só solucionada com a súmula nº 507 do STJ, afigura-se ilegal e draconiana a cobrança das prestações já pagas, já que na época em que pagas não eram considerada indevidas para os fins do artigo 115, II, da LBPS.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar não seja procedida à cobrança das prestações já pagas.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE DE TRABALHO E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 507 DO STJ. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de tutela antecipada para a manutenção do pagamento do auxílio-suplementar e suspensão de cobrança, pela cumulação com o benefício de aposentadoria.

- No caso, o auxílio-suplementar acidente de trabalho da parte autora (NB 95/083585531-7) teve início em 1º/11/1987. Ao passo que a aposentadoria por invalidez (NB 32/113685580-4) foi concedida a partir de 1º/5/1999.

- Nesse caso, trata-se de aposentadoria concedida já na vigência da novel legislação (Medida Provisória n. 1.596, de 10/11/1997, convertida na Lei n. 9.528/97), que alterou a redação do parágrafo 3º do artigo 86 da Lei n. 8.213/91 e não mais permitiu a cumulação dos benefícios.

- É firme o entendimento dos tribunais de que somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei n. 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida antes da vigência da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, pois a proibição constante nessa norma somente alcança os fatos posteriores à sua vigência, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Esse o sentido do princípio *tempus regit actum*: a interpretação do fenômeno jurídico da cumulação deve levar em conta não apenas a época da concessão do benefício acidentário, mas também da aposentadoria.

- *Ipsa facto*, para ter direito à cumulação, não basta ao segurado ter recebido o auxílio-acidente antes da nova legislação: é preciso que ambos os benefícios tenham sido concedidos na legislação anterior, o que não ocorreu no caso.

- Porém, entendo não razoável a cobrança dos valores já pagos, pois fundada em interpretação divergente do fenômeno jurídico pelo próprio Tribunal Superior, questão só resolvida após vários anos de julgamentos em sentidos diversos. Dada a insegurança jurídica só solucionada com a súmula nº 507 do STJ, afigura-se ilegal e draconiana a cobrança das prestações já pagas, já que na época em que pagas não eram considerada indevidas para os fins do artigo 115, II, da LBPS.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005754-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CECILIA PEREIRA NEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ABDILATIF MAHAMED TUFAILE - SP34359

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005754-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CECILIA PEREIRA NEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ABDILATIF MAHAMED TUFAILE - SP34359

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo apresentado pela exequente e julgou improcedente a sua impugnação.

Sustenta, em síntese, que o cálculo apresentado pela parte autora não está correto, pois nada se deve, em face da opção pelo benefício mais vantajoso - o administrativo -, de forma que não pode executar parcialmente o título, ou teríamos uma desaposentação indireta, assim, requer seja acolhida a sua impugnação, condenando a parte autora ao pagamento de honorários, nos termos do artigo 85 do CPC/2015.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVADO: CECILIA PEREIRA NEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ABDILATIF MAHAMED TUFAILE - SP34359

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Discute-se a decisão que rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS e acolheu o cálculo da parte autora.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, julgado procedente para conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

Iniciada a execução, a parte autora manifestou-se pela preferência em continuar recebendo o benefício de pensão por morte deferido administrativamente, por ser mais vantajoso, e apresentou o cálculo para pagamento das parcelas em atraso do benefício assistencial concedido judicialmente, no período compreendido entre 22/5/2001 (DIB – data da citação) e 24/11/2010 (DCB – dia anterior ao início da pensão).

O INSS não concordou apresentando impugnação, o que ensejou a decisão ora agravada.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. O artigo 124 da Lei n. 8.213/91 veda o recebimento conjunto de mais de um benefício, salvo no caso de direito adquirido. O segurado deve, necessariamente, optar por um dos dois benefícios concedidos. Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS - ART. 124, VI, DA LEI 8213/91. 1. Nos termos do artigo 124, VI, da Lei 8.213/91, salvo direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto de duas pensões por morte, deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. 2. Agravo Legal provido." (TRF/3ª Região, AC 1347145, Proc. n. 200803990437940, 9ª Turma, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI 15/4/2010, p. 1.270)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. INCISO VI, ARTIGO 124, LEI 8213/91. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. 1. Nos termos do artigo 124, VI, da Lei 8.213/91, salvo direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto de duas pensões por morte, deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. 2. É irrelevante a data de concessão dos benefícios originários (aposentadoria) para o efeito de acumulação de pensões, não havendo direito adquirido a ser amparado. 3. Apelação não provida." (TRF/3ª Região, AMS 262226, Proc. n. 200361260056342, Judiciário em Dia - Turma F, Rel. João Consolim, DJF3 CJI 7/1/11, p. 893)

No caso, a parte autora optou pela pensão por morte concedida administrativamente em 25/11/2010. Sendo certo, contudo, que tem direito ao recebimento das parcelas em atraso do benefício assistencial que lhe foi concedido judicialmente a partir da citação (22/5/2001).

Não se trata, portanto, de cumulação de benefícios, mas de recebimento de benefícios sucessivos, uma vez que faz jus ao benefício de amparo social concedido na via judicial - cuja decisão está acobertada pela cláusula do trânsito em julgado -, no período anterior à concessão da pensão implantada no âmbito administrativo. Neste período, não recebia nenhum benefício previdenciário.

Assim, não há que se falar em execução parcial do título, porquanto a opção pelo benefício administrativo, no caso de benefício sucessivo, não impede a percepção das parcelas em atraso, que deverão estar limitadas à data da implantação da pensão administrativa, sob pena de infringir o artigo supra.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE PARCELAS EM ATRASO DE BENEFÍCIO DIVERSO DO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. BENEFÍCIOS SUCESSIVOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS e acolheu o cálculo da parte autora. Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, julgado procedente para conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

- Iniciada a execução, a parte autora manifestou-se pela preferência em continuar recebendo o benefício de pensão por morte deferido administrativamente, por ser mais vantajoso, e apresentou o cálculo para pagamento das parcelas em atraso do benefício assistencial concedido judicialmente, no período compreendido entre 22/5/2001 (DIB – data da citação) e 24/11/2010 (DCB – dia anterior ao início da pensão).

- No caso, a parte autora optou pela pensão por morte concedida administrativamente em 25/11/2010. Sendo certo, contudo, que tem direito ao recebimento das parcelas em atraso do benefício assistencial que lhe foi concedido judicialmente a partir da citação (22/5/2001).

- Não se trata, portanto, de cumulação de benefícios, mas de recebimento de benefícios sucessivos, uma vez que faz jus ao benefício de amparo social concedido na via judicial - cuja decisão está acobertada pela cláusula do trânsito em julgado -, no período anterior à concessão da pensão implantada no âmbito administrativo. Neste período, não recebia nenhum benefício previdenciário.

- Assim, não há que se falar em execução parcial do título, porquanto a opção pelo benefício administrativo, no caso de benefício sucessivo, não impede a percepção das parcelas em atraso, que deverão estar limitadas à data da implantação da pensão administrativa, sob pena de infringir o artigo supra.

- Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004263-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: CLAUDEMILSON LAURINDO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUELLI COSTA - SP289685
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004263-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: CLAUDEMILSON LAURINDO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUELLI COSTA - SP289685
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Aduz, em síntese, ter sido cessado o benefício de auxílio-doença, concedido judicialmente e que estava recebendo desde 2013, pela perícia administrativa realizada no dia 30/1/2017, que reconheceu a sua incapacidade somente até esta data, em evidente demonstração de erro da autarquia, porque continua com os mesmos problemas de saúde e sem condições de retornar as suas atividades laborativas. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004263-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: CLAUDEMILSON LAURINDO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUELLI COSTA - SP289685
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito. Segundo cópia dos autos, a parte autora estava recebendo benefício de auxílio-doença, concedido judicialmente.

Desta feita, após o trânsito em julgado da ação e decorridos alguns anos, em 30/1/2017, o INSS realizou exame pericial, quando verificou que havia incapacidade para o trabalho somente até aquela data e cessou o benefício.

Acerca do tema, dispõem os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, nos seguintes termos:

“Art.77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e 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”

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar sequela que implique redução da capacidade para o trabalho que atualmente exercia”.

No mesmo sentido, o artigo 101 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

Infere-se desses dispositivos, a natureza transitória do reportado benefício, que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado.

Esta é a situação que ocorreu no caso, em perícia médica foi verificada a capacidade laborativa da parte autora a partir da data da perícia, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Ademais, o auxílio-doença não pressupõe a insuscetibilidade de recuperação. Ao contrário, o prognóstico é de que haja recuperação para a atividade habitual ou a reabilitação para outra atividade.

Por outro lado, a agravante não acostou aos autos nenhum documento novo, atestado médico posterior à cessação do benefício, que confirme a persistência da alegada incapacidade laborativa, para contrapor à perícia médica realizada pela autarquia.

Assim, faz-se necessária a realização de perícia judicial, ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório para a comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Segundo cópia dos autos, a parte autora estava recebendo benefício de auxílio-doença, concedido judicialmente. Desta feita, após o trânsito em julgado da ação e decorridos alguns anos, em 30/1/2017, o INSS realizou exame pericial, quando verificou que havia incapacidade para o trabalho somente até aquela data e cessou o benefício.

- Acerca do tema, dispõem os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, e 101 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício. Infere-se desses dispositivos, a natureza transitória do reportado benefício, que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado.

- Esta é a situação que ocorreu no caso, em perícia médica foi verificada a capacidade laborativa da parte autora a partir da data da perícia, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

- Ademais, o auxílio-doença não pressupõe a insuscetibilidade de recuperação. Ao contrário, o prognóstico é de que haja recuperação para a atividade habitual ou a reabilitação para outra atividade.

- Por outro lado, a agravante não acostou aos autos nenhum documento novo, atestado médico posterior à cessação do benefício, que confirme a persistência da alegada incapacidade laborativa, para contrapor à perícia médica realizada pela autarquia.

- Assim, faz-se necessária a realização de perícia judicial, ao longo de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório para a comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006668-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELESTE OLIVEIRA SILVA CAMILO - SP336944

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006668-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELESTE OLIVEIRA SILVA CAMILO - SP336944

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais que ensejam a concessão a tutela de urgência.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006668-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELESTE OLIVEIRA SILVA CAMILO - SP336944

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

O MM. Juízo fundamentou sua decisão nos documentos acostados *a quo* aos autos e, à luz dos quais, concluiu estarem presentes os requisitos ensejadores da medida de urgência.

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, o atestado médico (id 627603 - p.2), subscrito por médico da Prefeitura Municipal de Cosmópolis - SP, informa que a parte autora foi acometida por AVC, com sequelas incapacitantes, encontrando-se acamada, impossibilitada de deambular, e totalmente dependente de seus cuidadores para sua sobrevivência.

A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, onde constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

- 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, o atestado médico, subscrito por médico da Prefeitura Municipal de Cosmópolis - SP, informa que a parte autora foi acometida por AVC, com sequelas incapacitantes, encontrando-se acamada, impossibilitada de deambular, e totalmente dependente de seus cuidadores para sua sobrevivência.

- A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada por meio de consulta ao CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais, onde constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

- Ademais, o risco de lesão ao segurado supera eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005834-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OMENIDES PROFIRO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCO PESSANHA JUNIOR - SP122201

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005834-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OMENIDES PROFIRO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCO PESSANHA JUNIOR - SP122201

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela jurídica para manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida de urgência, previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil/2015. Alega, em síntese, ter sido restabelecido o benefício antes da realização da prova pericial, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, os quais não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, que concluiu pela sua capacidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, a parte autora estava recebendo aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente com DIB em 23/2/2006, quando foi submetida à perícia administrativa em 2015, que concluiu pela ausência de invalidez e iniciou a cessação gradativa do benefício, até ser definitivamente cessado em 20/1/2017.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua apresentando as mesmas restrições que ensejaram a concessão da sua aposentadoria.

A declaração médica (id 595699 - p.19), datada de 1º/4/2016, posterior à perícia realizada pelo INSS, certifica a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em protusão discal, submetido à laminectomia e posterior fixação, com resultado insatisfatório da cirurgia, evidenciando radiculopatia compressiva crônica, que causam incapacidade funcional de forma definitiva.

Ainda, os recentes exames de tomografia e ressonância da coluna lombar constataram a presença das moléstias diagnosticadas, confirmando a declaração médica apresentada. 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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. TUTELA PARCIALMENTE DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

- No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

- Com efeito, a parte autora estava recebendo aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente com DIB em 23/2/2006, quando foi submetida à perícia administrativa em 2015, que concluiu pela ausência de invalidez e iniciou a cessação gradativa do benefício, até ser definitivamente cessado em 20/1/2017. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua apresentando as mesmas restrições que ensejaram a concessão da sua aposentadoria.

- A declaração médica, datada de 1º/4/2016, posterior à perícia realizada pelo INSS, certifica a continuidade das doenças da parte autora, que consistem em protusão discal, submetido à laminectomia e posterior fixação, com resultado insatisfatório da cirurgia, evidenciando radiculopatia compressiva crônica, que causam incapacidade funcional de forma definitiva. Ainda, os recentes exames de tomografia e ressonância da coluna lombar constatarem a presença das moléstias diagnosticadas, confirmando a declaração médica apresentada.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001823-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDOMIRO FRANCISCO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001823-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDOMIRO FRANCISCO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade rural.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001823-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: VALDOMIRO FRANCISCO DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do ruralista modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Conseqüentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal).

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

Enfim, penso que, quanto aos boias-frias ou diaristas - enquadrados como trabalhadores eventuais, ou seja, contribuintes individuais na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais.

Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIARIO. RURICOLA (BOIA-FRIA). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PURAMENTE TESTEMUNHAL. INTERPRETAÇÃO DE LEI DE ACORDO COM O ART. 5. DA LICC, QUE TEM FORO SUPRALEGAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL. I - RURICOLA, ALEGANDO QUE TRABALHOU ANOS A FIO COMO "BOIA-FRIA", AJUIZOU AÇÃO PEDINDO SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (LCS NS. 11/71 E 16/73). O JUIZ - E EM SUAS AGUAS O TRIBUNAL A QUO - JULGOU PROCEDENTE SEU PEDIDO, NÃO OBSTANTE AUSENCIA DE PROVA OU PRINCIPIO DE PROVA MATERIAL (LEI N. 8.213/91, ART. 55, PAR. 3.). II - A PREVIDENCIA, APOS SUCUMBIR EM AMBAS AS INSTANCIAS, RECORREU DE ESPECIAL (ALINEA "A" DO ART. 105, III, DA CF). III - O DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL QUE NÃO ADMITE "PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL" DEVE SER INTERPRETADO "CUM GRANO SALIS" (LICC, ART. 5.). AO JUIZ, EM SUA MAGNA ATIVIDADE DE JULGAR, CABERA VALORAR A PROVA, INDEPENDENTEMENTE DE TARIFAÇÃO OU DIRETIVAS INFRACONSTITUCIONAIS. ADEMAIS, O DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL (ART. 202, I), PARA O "BOIA-FRIA", SE TORNARIA PRATICAMENTE INFACTIVEL, POIS DIFICILMENTE ALGUEM TERIA COMO FAZER A EXIGIDA PROVA MATERIAL. IV - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL (RESP 199400078773, RESP - 45643, Relator(a) ADHEMAR MACIEL, STJ, SEXTA TURMA, Fonte DJ DATA:23/05/1994 PG:12635).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. DIVERGÊNCIA TOTAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DIARISTA. EQUIPARAÇÃO COM EMPREGADO. RECOLHIMENTO A CARGO DO EMPREGADOR. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA CONFIGURADOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. I - Não obstante a ausência de juntada do voto vencido aos autos, é possível inferir que a divergência é total, na medida em que foi dado provimento ao agravo interposto pela parte autora, no qual se objetivava a reforma da decisão proferida, com a condenação do réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. II - O campo da divergência abarca todos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício em comento, quais sejam: a existência ou não de incapacidade para o trabalho; a qualidade de segurado e o cumprimento da carência, notadamente a comprovação do alegado exercício de atividade rural, bem como a aferição dos documentos tidos como início de prova material do labor rural. III - O laudo pericial, elaborado em 14.02.2007, refere que a autora é portadora de dermatite crônica e linfedema MID, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. IV - A demandante acostou aos autos os documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural, quais sejam: certidão de casamento, celebrado em 10.09.1990, certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 07.04.1993, título eleitoral expedido em 1975 em nome do marido da autora, bem como protocolo de entrega de título eleitoral datado de 18.09.1986, nos quais o esposo da demandante fora qualificado como trabalhador agrícola/lavrador. Outrossim, há nos autos anotações em CTPS constando vínculos empregatícios de natureza rural ostentados pelo esposo da autora, referentes aos períodos de 02.08.1982 a 08.10.1982, de 09.04.1984 a 22.10.1984, de 21.05.1985 a 13.01.1986, de 09.06.1986 a 17.06.1986, 30.06.1986 a 12.09.1986, constituindo tais registros como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pela parte autora, na medida em que a jurisprudência é pacífica no sentido de estender a condição de trabalhador rural do marido para a sua esposa. V - Insta assinalar que a autora possui documento em nome próprio, em que vem qualificada como lavradora, conforme se verifica de extrato emitido pelo Centro de Saúde de Lourdes, emitido em 17.09.2001. VI - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora sempre trabalhou na roça, na condição de diarista, tendo prestados serviços para os produtores rurais Odécio, Celidio, João Mangueira e Luizinho. Asseveraram também que a demandante exerceu tal mister até adoecer, tendo cessado suas atividades laborativas três meses antes da data da audiência (12.07.2006), ou seja, em abril de 2006. VII - A atividade rural resulta comprovada se a parte autora apresentar início razoável de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. VIII - O próprio INSS considera o diarista ou bóia-fria como empregado. De fato, a regulamentação administrativa da autarquia (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97), considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. Destarte, não há como afastar a qualidade de rurícola da demandante e de segurada obrigatória da Previdência Social, na condição de empregada, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91. IX - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pela autora, na condição de empregada, cabia aos seus empregadores, não podendo ter seu direito ao benefício cerceado em face de erros cometidos por outrem. X - Considerando que a demandante cessou sua atividade laborativa em abril de 2006 e tendo a presente ação sido ajuizada no mesmo mês (19.04.2006), não há que se falar em não cumprimento do período de carência ou na inexistência da qualidade de segurado. XI - Tendo em vista a patologia sofrida pela autora, ocasionando-lhe a inaptidão laboral de forma total e permanente, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. XII - Embargos Infringentes da parte autora a que se dá provimento (EI 00484931820074039999, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1257176, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: QUALIDADE DE SEGURADO, CARÊNCIA E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO RURAL. ATENDIDOS. LAUDO PERICIAL: FAVORÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. 1. Não conheço do agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que deferiu pedido de tutela, vez que não reiterado nas razões ou nas contrarrazões da apelação (CPC, art. 523, § 1º). 2. Os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez são: a) a qualidade de segurado; b) a carência de 12 (doze) contribuições mensais; c) a incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para atividade laboral. 3. Presente início de prova material: cópia de certidão de casamento (fl. 12) e CTPS com vínculos rurais (fl. 19/27); corroborada por prova testemunhal consistente (fls. 122): indubitável qualidade de segurado especial da parte autora. 4. Cabe consignar, ainda, que a condição de diarista, bóia-fria ou safrista não prejudica o direito da autora, pois enquadrada está como trabalhador rural para efeitos previdenciários (Precedentes: (AC 2005.01.99.057944-2/GO, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva, Segunda Turma, DJ p.21 de 28/06/2007 e AC 2006.01.99.032549-4/MG, Rel. Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima, Segunda Turma, DJ p.41 de 24/11/2006). É cediço que o trabalhador volante ou bóia-fria experimenta situação desigual em relação aos demais trabalhadores (STJ, AR2515 / SP), uma vez que, em regra, ou não tem vínculos registrados ou os tem por curtíssimo período, como se vê na espécie, devendo ser adotada solução "pro misero". 5. Averiguada pericialmente a incapacidade laboral total e permanente para o labor (fls. 85/86). 6. DIB: a contar do requerimento administrativo. 7. Consectários legais: a) correção monetária e juros moratórios conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; b) sem custas, porque nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal (§3º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento delas quando lei estadual específica prevê o benefício, o que se verifica nos estados de Minas Gerais, Goiás, Rondônia e Mato Grosso. 8. A antecipação de tutela deve ser mantida, porque presentes os requisitos e os recursos eventualmente interpostos contra o acórdão têm previsão de ser recebidos apenas no efeito devolutivo. 9. Não conhecer do agravo retido. Remessa oficial parcialmente provida, nos termos do item 7. Mantida a sentença nos demais termos (negritei, REO 00025596820114013818, REO - REMESSA EX OFFICIO - 00025596820114013818, Relator(a) JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1, SEGUNDA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:18/09/2015 PAGINA:2008).

Pois bem.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 22/6/2016, atestou que o autor, nascido em 1952, estava parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho rural, por ser portador de "*distúrbios cardíacos, tipo bloqueios, com crise de angina*". Fixou o início da incapacidade em 2014 e estimou o período de cento e oitenta dias para realização de tratamento adequado.

Resta averiguar, entretanto, o exercício de atividades rurais quando deflagrada a incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora alega ter exercido o labor rural "*em regime de economia familiar em diversas fazendas da região, onde trabalhou por mais de 30 anos, e junto com sua família como agricultor, lavrador no plantio de mantimentos, tais como arroz, feijão, mandioca, milho entre outros*".

Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 1976, na qual está qualificado como lavrador; cópia de sua CTPS, com vínculos trabalhistas rurais nos anos de 1985, 1989, 1992 e 1993.

Ocorre que os dados do CNIS revelam que ele exerceu atividades urbanas posteriormente, entre 1994 e 2014, sendo o último deles com o Município de Chapadão do Sul, no período de 1/8/2014 a 31/10/2014, de forma a ilidir a alegação de trabalho rural nesse período.

Não bastasse, a prova testemunhal é bastante fraca e, portanto, insuficiente à comprovação do mourejo asseverado.

Os depoimentos das três testemunhas – Maria Ivone, Joraci Maria Prece e Ivo José - foram genéricos e mal circunstanciados, pois se reportaram genericamente ao trabalho da parte autora na roça, sem precisar épocas e locais. Afirmaram que o autor somente trabalhou na lavoura, nunca na cidade.

Entretanto, os depoimentos contrariam as demais provas dos autos, as quais demonstram o exercício de atividades urbanas desde 1994, consoante dados do CNIS.

Não se desconhece a dificuldade probatória dos rurícolas, mas no presente caso a fragilidade é gritante.

Nesse passo, a prova da atividade rural do autor até o advento da incapacidade laboral apontada na prova técnica não está comprovada.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. BOIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, no sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente da parte autora e estimou o período de cento e oitenta dias para tratamento.

- A parte autora alega ter exercido o labor rural como trabalhadora diarista/boia-fria sem registro em carteira até o advento da incapacidade laboral.

- Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 1976, na qual está qualificado como lavrador; cópia de sua CTPS, com vínculos trabalhistas rurais nos anos de 1985, 1989, 1992 e 1993.

- Ocorre que os dados do CNIS revelam que ele exerceu atividades urbanas posteriormente, entre 1994 e 2014, sendo o último deles com o Município de Chapadão do Sul, no período de 1/8/2014 a 31/10/2014, de forma a ilidir a alegação de trabalho rural nesse período.

- Por sua vez, a prova testemunhal é insuficiente à comprovação do mourejo asseverado. Os depoimentos das três foram genéricos e mal circunstanciados, pois se reportaram genericamente ao trabalho da parte autora na roça, sem precisar épocas e locais. Afirmaram que o autor somente trabalhou na lavoura, nunca na cidade, o que contraria os dados do CNIS apontados.

- Nesse passo, entendo não demonstrado o efetivo exercício de trabalho campesino da parte autora até o advento de sua incapacidade laboral, sendo indevida, portanto, a concessão do benefício pretendido.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008080-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486

AGRAVADO: ANTONIO DONIZETTI TOMAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008080-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ter sido cessado o benefício pela perícia administrativa que constatou a capacidade laborativa da parte autora, contudo o D. Juízo *a quo* concedeu o benefício, com base em atestados médicos produzidos unilateralmente, que não podem contrapor ato administrativo com presunção de legitimidade e veracidade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008080-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486
AGRAVADO: ANTONIO DONIZETTI TOMAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença, quando foi cessado em 3/4/2017 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado de saúde ocupacional (id 678774 - p.18), subscrito por médico do trabalho, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em hipertensão essencial (primária), insuficiência renal crônica não especificada, dentre outras, que o incapacitam para a atividade usual de trabalho pesado.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e da atividade que executa como ceramista.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo 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, Theotonio 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)

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 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.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

- Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento. Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença, quando foi cessado em 3/4/2017 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- O atestado de saúde ocupacional, subscrito por médico do trabalho, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em hipertensão essencial (primária), insuficiência renal crônica não especificada, dentre outras, que o incapacitam para a atividade usual de trabalho pesado.

- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e da atividade que executa como ceramista.

- Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001709-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURIVAL FELISBERTO DE BRITO
Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS DA SILVA - MS1482700A

APELAÇÃO (198) Nº 5001709-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURIVAL FELISBERTO DE BRITO
Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS DA SILVA - MS1482700A

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Nas razões de apelo, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral do autor e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, a condenação ao pagamento das custas processuais e, ainda os honorários de advogado. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001709-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia judicial, realizada em 28/4/2016, constatou que o autor, nascido em 1980, trabalhador rural, conquanto portador de *“hanseníase tratada por 2 anos e depressão em tratamento”*, não está incapacitado para o trabalho.

Segundo o perito, a hanseníase foi tratada e *“tem repercussão com limitação moderada sem causar incapacidade laborativa”*.

Quanto ao quadro depressivo, afirmou: *“A depressão é em grau leve e está controlada com fluoxetina”*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Entendo assim, que não está patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

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. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, 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. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento** para julgar improcedente o pedido aduzidos na inicial.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- No caso, a perícia judicial concluiu que o autor, conquanto portador de alguns males, não estava incapacitado para o trabalho.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Tutela jurídica provisória revogada.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010068-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JAMES SABINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010068-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: JAMES SABINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a presença dos requisitos que ensejam a medida excepcional. Alega, em síntese, ser incontroversa a prova dos mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, conforme demonstrado pelos diversos documentos acostados aos autos, fazendo jus a concessão do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010068-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: JAMES SABINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o direito à aposentadoria por tempo de contribuição.

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão, como o adicional de contribuição no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar o tempo, o que se convencionou chamar de pedágio.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso, não restou incontroverso o período de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos necessários para a concessão do benefício, considerando a existência de período (17/9/2006 a 23/11/2007) anotado em CTPS, sem recolhimento no CNIS, o que demanda dilação probatória.

Nessa análise perfunctória, 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.

Isso demanda, portanto, a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.

Assim, entendo ausentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.

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.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o direito à aposentadoria por tempo de contribuição.
- Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta anos), se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais.
- Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.
- No caso, não restou incontroverso o período de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos necessários para a concessão do benefício, considerando a existência de período (17/9/2006 a 23/11/2007) anotado em CTPS, sem recolhimento no CNIS, o que demanda dilação probatória.
- Nessa análise perfunctória, 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. Isso demanda, portanto, a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.
- Assim, entendo ausentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada, devendo-se aguardar a instrução probatória nos autos.
- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010401-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MAURILIO FERNANDES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP9091600A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010401-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MAURILIO FERNANDES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP9091600A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, no tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade do período laborado como policial militar do Estado de São Paulo.

Em síntese, sustenta que o STF, por meio da Súmula Vinculante n. 33, determinou a aplicação das regras do regime geral da previdência social ao servidor público, de forma que o exercício em atividade especial garante ao segurado a concessão de aposentadoria especial pelo INSS, nos termos do art. 57 da Lei n. 8.213/91, devendo ser considerada especial mesmo no regime geral da previdência, com base no princípio da igualdade, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010401-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MAURILIO FERNANDES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP9091600A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recebo o presente recurso nos termos do artigo 356, § 5º, do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que extinguiu parcialmente o feito, relativamente ao pedido de reconhecimento da especialidade do período laborado como soldado da PM do Estado de São Paulo.

Sem razão a parte agravante.

Com efeito. A pretensão da parte autora, ora agravante, em ter esse tempo de serviço convertido em especial encontra óbice na própria legislação previdenciária, que não admite a conversão da atividade especial em comum, consoante art. 125, § 1º, do Dec. 3.048/99, não sendo hipótese de adoção da Súmula Vinculante 33 do STF, a qual assevera textualmente que as regras do regime geral sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, §4º, III, da CF/88, aplicam-se ao servidor público, **no que couber**; vale dizer, nem todas as normas do RGPS são aplicáveis à aposentadoria especial do servidor público.

Esse, inclusive, o entendimento externado pela própria Suprema Corte no MI 3788, sob relatoria do e. Luiz Fux:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE DEVER CONSTITUCIONAL DE LEGISLAR ACERCA DA CONTAGEM DIFERENCIADA POR TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR SERVIDORES PÚBLICOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A concessão do mandado de injunção, na hipótese do art. 40, § 4º, da Lei Fundamental, reclama a demonstração pelo Impetrante do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria especial e a impossibilidade in concreto de usufruí-la ante a ausência da norma regulamentadora. 2. **O alcance da decisão proferida por esta Corte, quando da integração legislativa do art. 40, § 4º, inciso III, da CRFB/88, não tutela o direito à contagem diferenciada do tempo de serviço prestado em condições prejudiciais à saúde e à integridade física.** 3. Não tem procedência injuncional o reconhecimento da contagem diferenciada e da averbação do tempo de serviço prestado pelo Impetrante em condições insalubres por exorbitar da expressa disposição constitucional. Precedentes. 4. Agravo Regimental desprovido." (MI 3788 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe- 225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).*

Ademais, não compete à autarquia previdenciária o exame da especialidade aventada e sim ao próprio ente federativo, no qual a parte autora desenvolveu as atribuições vinculadas ao **regime próprio de previdência**, atestar a insalubridade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade em sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

Não observada essa exigência e entendendo configurada lesão ao seu direito de enquadramento, o segurado deve manifestar inconformismo na justiça competente para processar e julgar causas promovidas em face do ente ao qual prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.

Nesse caso, tendo a agravante desenvolvido atividade de **soldado da Polícia Militar**, sob regime próprio, vinculado à Secretaria dos Negócios da Segurança Pública do Estado de São Paulo, este deve ser o órgão a que deve buscar o reconhecimento ao enquadramento especial e, em caso de negativa, aforar a contenda na Justiça Estadual bandeirante, a fim de fazer valer o direito invocado.

Esse o entendimento desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL – APELAÇÃO DO INSS PROVIDO - PREQUESTIONAMENTO. - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - **Cabe ao ente federativo em que o autor desenvolveu a atividade vinculada ao regime próprio de previdência, atestar a especialidade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade na sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.** - Não observada esta exigência, e entendendo o segurado malferência ao direito do enquadramento, **deve demonstrar sua irresignação na justiça competente para processar e julgar causas ajuizadas em face do ente em que prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.** - Ante o óbice intransponível em apreciar a especialidade aventada, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, é improcedente o pleito de majoração do benefício. (...)." (TRF/3ª Região; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-03.2004.4.03.9999/SP; 2004.03.99.002678-7/SP; RELATORA: Des. Federal EVA REGINA; D.E. Publicado em 14/2/2011)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO NO TOCANTE AO RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE. POLICIAL MILITAR. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. NÃO HIPÓTESE DE ADOÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE N. 33. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que extinguiu parcialmente o feito, relativamente ao pedido de reconhecimento da especialidade do período laborado como soldado da PM do Estado de São Paulo.

- Com efeito. A pretensão da parte autora, ora agravante, em ter esse tempo de serviço convertido em especial encontra óbice na própria legislação previdenciária, que não admite a conversão da atividade especial em comum, consoante art. 125, § 1º, do Dec. 3.048/99, não sendo hipótese de adoção da Súmula Vinculante 33 do STF, a qual assevera textualmente que as regras do regime geral sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, §4º, III, da CF/88, aplicam-se ao servidor público, no que couber; vale dizer, nem todas as normas do RGPS são aplicáveis à aposentadoria especial do servidor público. Precedente.

- Ademais, não compete à autarquia previdenciária o exame da especialidade aventada e sim ao próprio ente federativo, no qual a parte autora desenvolveu as atribuições vinculadas ao regime próprio de previdência, atestar a insalubridade e, ao exarar a certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, mencionar a atividade em sua totalidade, já incluindo os acréscimos decorrentes da conversão.

- Não observada essa exigência e entendendo configurada lesão ao seu direito de enquadramento, o segurado deve manifestar inconformismo na justiça competente para processar e julgar causas promovidas em face do ente ao qual prestou serviço, na hipótese, a Justiça Estadual.

- Nesse caso, tendo a agravante desenvolvido atividade de soldado da Polícia Militar, sob regime próprio, vinculado à Secretaria dos Negócios da Segurança Pública do Estado de São Paulo, este deve ser o órgão a que deve buscar o reconhecimento ao enquadramento especial e, em caso de negativa, aforar a contenda na Justiça Estadual bandeirante, a fim de fazer valer o direito invocado.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002603-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BENEDITO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELAÇÃO (198) Nº 5002603-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BENEDITO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta, em síntese, a ausência de incapacidade laboral total e permanente e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a concessão de auxílio-doença; a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial e, ainda, o desconto do período trabalhado pelo autor. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002603-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO BENEDITO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, a controvérsia cinge-se ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

Inicialmente, registro que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, consoante o disposto no artigo 1.012, §1º, V, do Novo Código de Processo Civil.

Logo, não merece acolhida a pretensão do INSS de deferimento do efeito suspensivo por este relator, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 995, parágrafo único do mesmo diploma legal.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, ocorrida em 8/2/2014, atestou que o autor, nascido em 1962, trabalhador rural, está parcialmente incapacitado para o trabalho, por ser portador de glaucoma em olho direito.

O perito esclareceu que o autor foi submetido à operação de catarata nos dois olhos no ano de 2012 e atualmente apresenta glaucoma em olho direito.

E concluiu: *“Sua incapacidade é parcial e por tempo indeterminado, estando apto para serviços de leve esforço físico”*.

Fixou o início da incapacidade na data da cirurgia de catarata.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Diante das limitações apontadas na perícia e considerara a idade atual da parte autora, com histórico laboral de atividades braçais e ainda o fato de estar inapta de exercer sua atividade laboral habitual, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação suficiente ao exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Devido, portanto, aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilícida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e à carência – também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões da apelação.

Com relação ao termo inicial do benefício, cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, ausente o requerimento administrativo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido na data da citação, tal como fixado na sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Cabe destacar que, pessoalmente, entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho, sendo devido o desconto dos meses em que a parte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, no período da condenação. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91.

Não obstante, o entendimento desta Egrégia Nona Turma, o qual adoto com ressalva, é no sentido do descabimento do desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias.

Sobre essa questão, ressalto que frente a recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça que respaldam o meu entendimento acerca do tema (AgRg no REsp 1264426, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016; AgRg no REsp 1264426, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016), cogitei voltar a aplicá-lo integralmente mas, após melhor reflexão, passei a entender que o segurado teria direito às diferenças entre o valor de sua remuneração relativa aos dias trabalhados e o valor da renda mensal do benefício por incapacidade a que faz jus, caso este último seja de quantia superior.

De toda forma, esse posicionamento não foi recepcionado pela Egrégia Nona Turma, de maneira que permanece indevido o desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral.

Com relação ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TRABALHADOR BRAÇAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão de doenças ortopédicas e os outros elementos probatórios dos autos não autorizam convicção em sentido diverso.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS) e não foram impugnados nas razões da apelação.

- O termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido na data da citação, ausente o requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Cabe destacar que, pessoalmente, entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho, sendo devido o desconto dos meses em que a parte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, no período da condenação. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91. Não obstante, o entendimento desta Egrégia Nona Turma, o qual adoto com ressalva, é no sentido do descabimento do desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009161-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632
AGRAVADO: DANIEL BERNARDINO DE SOUZA
CURADOR: LOURIVAL BERNARDINO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA RAMOS AVELLAR DA SILVA - SP306822,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009161-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632
AGRAVADO: DANIEL BERNARDINO DE SOUZA
CURADOR: LOURIVAL BERNARDINO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA RAMOS AVELLAR DA SILVA - SP306822,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para 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 o laudo judicial está totalmente dissonante do administrativo e do produzido na ação de interdição, a qual foi julgada improcedente, por não ser a parte autora incapaz de exercer os atos da vida civil. Em decorrência, deve ser reformada a decisão, para que seja revogada a tutela concedida e realizada nova perícia.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009161-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632
AGRAVADO: DANIEL BERNARDINO DE SOUZA
CURADOR: LOURIVAL BERNARDINO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA RAMOS AVELLAR DA SILVA - SP306822,

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

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 fundamentou sua decisão no estudo social e laudo *a quo* médico realizados, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no art. 300 do CPC/2015.

Consta do laudo médico (id 726394 - p.75/77), complementado (id 726412 - p.33), que a parte autora, com 32 (trinta e dois) anos de idade, é portadora de esquizofrenia (CID F20), apresentando sintomas negativos com embotamento afetivo, foi dependente químico e atualmente não faz uso de drogas. Conclui o perito que o periciando é totalmente incapaz para a vida civil e laboral.

O Estudo Social (id 726412 - p.3/11) traz a informação de que o grupo familiar é composto de 2 (duas) pessoas, o requerente e seu pai, de 59 anos, atualmente desempregado. Residem em imóvel próprio, em estado muito precário, situado próximo à Rodovia Presidente Dutra, de três cômodos com muitas rachaduras, cobertos apenas com telhado, sem forro, piso apenas na cozinha e banheiro na área externa, sem piso e azulejo.

A subsistência vem sendo feita por “bicos” realizados (como vigia/chapa de carros na Rodovia) por ambos, no valor aproximado de R\$ 250,00 por mês, sendo insuficiente para o sustento da família.

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 **manutenção** 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*).

A despeito da regra prevista no artigo 20, § 4º, da LOAS, cabe ao juiz aferir a gravidade do contexto fático e a necessidade social envolvida. 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, Theotonio 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 Código de Processo Civil/2015.

Finalmente, quanto a alegação de improcedência da ação de interdição e realização de nova perícia, necessário primeiro a apreciação do D. Juízo a respeito *a quo* da questão, sob pena supressão de instância.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 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 fundamentou sua decisão no estudo social e laudo *a quo* médico realizados, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela de urgência, previstos no art. 300 do CPC/2015.
- Consta do laudo médico que a parte autora, com 32 (trinta e dois) anos de idade, é portadora de esquizofrenia (CID F20), apresentando sintomas negativos com embotamento afetivo, foi dependente químico e atualmente não faz uso de drogas. Conclui o perito que o periciando é totalmente incapaz para a vida civil e laboral.
- O Estudo Social traz a informação de que o grupo familiar é composto de 2 (duas) pessoas, o requerente e seu pai, de 59 anos, atualmente desempregado. Residem em imóvel próprio, em estado muito precário, situado próximo à Rodovia Presidente Dutra, de três cômodos com muitas rachaduras, cobertos apenas com telhado, sem forro, piso apenas na cozinha e banheiro na área externa, sem piso e azulejo.
- A subsistência vem sendo feita por “bicos” realizados (como vigia/chapa de carros na Rodovia) por ambos, no valor aproximado de R\$ 250,00 por mês, sendo insuficiente para o sustento da família.
- 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 manutenção 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.
- A despeito da regra prevista no artigo 20, § 4º, da LOAS, cabe ao juiz aferir a gravidade do contexto fático e a necessidade social envolvida. 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.
- 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002586-80.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS COSTA FREITAS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS CANHETE ANTUNES - MS1133100A

APELAÇÃO (198) Nº 5002586-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS COSTA FREITAS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS CANHETE ANTUNES - MS1133100A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia impugna os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a condenação ao pagamento das custas processuais.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002586-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS COSTA FREITAS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS CANHETE ANTUNES - MS1133100A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, a controvérsia cinge-se aos consectários legais à condenação ao pagamento das custas processuais, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- No caso, a controvérsia cinge-se aos consectários legais e às custas processuais, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009311-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDVALDO CINCINATO DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009311-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDVALDO CINCINATO DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para manutenção de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência. Em síntese, alega que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da concessão do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009311-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EDVALDO CINCINATO DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Postula medida de urgência que lhe assegure a manutenção do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos trazidos à colação (id 732706 - p.24/25) apenas declaram as doenças de que o segurado está acometido, que se encontra em tratamento e os medicamentos que faz uso, contudo não afirmam estar incapacitado para as atividades laborativas.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em receituários (id 732706 - p. 26/28), não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

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 evidência tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula medida de urgência que lhe assegure a manutenção do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.
- Com efeito, os atestados médicos trazidos à colação apenas declaram as doenças de que o segurado está acometido, que se encontra em tratamento e os medicamentos que faz uso, contudo não afirmam estar incapacitado para as atividades laborativas. Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em receituários, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.
- Por sua vez, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
- 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 evidência 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.
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007981-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUZIA BENEDITA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007981-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUZIA BENEDITA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, que somente pode ser afastada quando presentes elementos suficientes, o que não é o caso, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007981-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LUZIA BENEDITA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, V, do CPC/2015, 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 de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "**comprovar**" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a **R\$ 1.999,18**, que é o valor de renda máxima que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução de 02/5/2017).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita, tendo sido acostado declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra, requisitos estes, em tese, suficientes para o deferimento do benefício pleiteado.

Ademais, trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, não constando do CNIS qualquer contribuição, 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 Andrigli)

"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.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para conceder o benefício da justiça gratuita à parte agravante, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento das custas processuais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. RECURSO PROVIDO.

- Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, que 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. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

- Em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a R\$ 1.999,18, que é o valor de renda máxima que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução de 02/5/2017).

- Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de justiça gratuita, tendo sido acostado declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra, requisitos estes, em tese, suficientes para o deferimento do benefício pleiteado.

- Ademais, trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, não constando do CNIS qualquer contribuição, o que confirma as alegações de insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002045-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SELIA SUSSANA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002045-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SELIA SUSSANA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelo, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido realizada complementação de perícia, e exora a nulidade da sentença. No mérito, alega, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002045-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: SELIA SUSSANA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Novo Código de Processo Civil (artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil (art. 130 do CPC/1973), foi coletada a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O fundamentado laudo pericial apresentado identifica o histórico clínico da autora, descreve os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados pelas partes e pelo juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

Afasto, portanto, a preliminar e passo à análise do mérito.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a autora submeteu-se a duas perícias médicas.

A primeira delas, ocorrida em 26/9/2014, atestou que a autora, nascida em 1971, auxiliar de costura, não estava inválida, mas parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de hérnia de disco e depressão. Contudo, afirmou a inaptidão somente para trabalhos que exijam carregar peso, o que não é o caso da atividade declarada de costureira.

Já a segunda perícia, realizada em 20/1/2015, atestou que a autora, conquanto portadora de transtornos de discos lombares sem sinais de radiculopatia, não estava incapacitada para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado sentir-se incapaz não equivale a estar incapaz, segundo análise objetiva do perito.

O fato de o segurado ter doenças não significa, por óbvio, que está incapaz, não podendo ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

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. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, 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. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - 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 C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador:OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado. 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, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de complementação de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, esta egrégia Corte entende ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, as perícias judiciais concluíram pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício de atividades laborais habituais, conquanto portadora de alguns males.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado. 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.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005598-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUANA FERNANDA MARCIEL DE SOUZA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005598-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUANA FERNANDA MARCIEL DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA GABARRON CALADO - SP279094

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para determinar o pagamento de salário-maternidade à parte autora.

Em síntese, sustenta a ilegitimidade passiva, pois a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é da empresa/empregador que deu causa ao não pagamento, principalmente como no caso em que a dispensa da parte autora, sem justa causa, ocorreu durante a gestação, quando gozava de estabilidade no emprego, cabendo ao empregador o pagamento do benefício e não ao INSS, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005598-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUANA FERNANDA MARCIEL DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA GABARRON CALADO - SP279094

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, I, do CPC/2015.

O Douto Juízo fundamentou a sua decisão nos documentos acostados *a quo* 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.

Preliminarmente, afastou-se a alegada ilegitimidade passiva do INSS. A responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é da autarquia. Apesar do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 estabelecer que o pagamento do salário-maternidade deve ser feito pela empresa, esta era ressarcida pela autarquia, última responsável pelas despesas. Tal disposição foi alterada pela Lei n. 9.876/99, a qual determinou o respectivo pagamento pelo INSS.

Posteriormente, a Lei n. 10.710/03 reatribuiu à empresa essa incumbência, continuando, entretanto, a autarquia responsável final pelo encargo.

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 **20/7/2016**.

As anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (id 727431 - p.6), demonstram vínculo empregatício encerrado em 10/2/2016, ou seja, 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 dos julgados que se seguem (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)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. I – **Não obstante o art. 97 do Decreto n. 3.048/1999 condicionasse a concessão do benefício à existência da relação de emprego, tal exigência não poderia prevalecer, pois foi introduzida por ato administrativo emanado do Poder Executivo, cujo comando não pode se sobrepor à lei, que não prevê a aludida condição.** II - Auferida a qualidade de segurada nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o fato gerador do direito ocorreu no período de "graça" previsto no inciso II do retro mencionado dispositivo legal, faz a autora jus ao benefício pleiteado. III - O prazo previsto no inciso II do art. 15 da Lei n. 8.213/91 pode ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. IV - A demandante logrou comprovar a existência de vínculo empregatício até 16.06.2003 (CTPS - fl. 33), tendo efetuado mais 04 (quatro) recolhimentos na qualidade de contribuinte individual, nos meses de novembro/2004 a fevereiro/2005 (fl. 42/45). V - Restaram preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91. VI - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada. VII - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido." (AC 200703990272842, JUIZ FED. CONV. MARCUS ORIONE, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 21/10/2009)*

Sublinhe-se, ainda, o fato de que a estabilidade de emprego garantida à gestante nos termos do artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT não afasta a obrigação da autarquia ao pagamento do salário maternidade, consoante, aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PAGAMENTO PELO INSS DE FORMA DIRETA. CABIMENTO NO CASO. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 267, V E DO ART. 467, DO CPC. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. 1. Alegada violação do art. 535, II, do CPC rejeitada, pois o Tribunal a quo enfrentou os temas tidos por omissos, quais sejam, a legislação aplicável ao caso e a distribuição da verba honorária. 2. Relativamente à alegação de violação dos arts. 267, V e do art. 467, ambos do CPC, recai ao recurso especial a Súmula 284/STF, na medida que não foram desenvolvidas as razões de recorrer. 3. O salário-maternidade foi instituído com o objetivo de proteger a maternidade, sendo, inclusive, garantido constitucionalmente como direito fundamental, nos termos do art. 7º. da CF; assim, qualquer norma legal que se destine à implementação desse direito fundamental deve ter em conta o objetivo e a finalidade da norma. 4. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e data da ocorrência deste. 5. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até 12 meses após a cessação das contribuições, ao segurado que deixar de exercer atividade remunerada. 6. A segurada, ora recorrida, tem direito ao salário-maternidade enquanto mantiver esta condição, pouco importando eventual situação de desemprego. 7. **O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão, que deve ser pago, no presente caso, diretamente pela Previdência Social.** 8. **A responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida que a empresa empregadora tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais** 9. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte **rendimentos. não provido.**” (RESP 201200308258, MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/05/2013 ..DTPB:.)

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, Theotonio 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, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR AFASTADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Preliminarmente, afastado a alegada ilegitimidade passiva do INSS. A responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é da autarquia. Apesar do artigo 72 da Lei n. 8.213/91 estabelecer que o pagamento do salário-maternidade deve ser feito pela empresa, esta era ressarcida pela autarquia, última responsável pelas despesas. Tal disposição foi alterada pela Lei n. 9.876/99, a qual determinou o respectivo pagamento pelo INSS.

- Posteriormente, a Lei n. 10.710/03 reatribuiu à empresa essa incumbência, continuando, entretanto, a autarquia responsável final pelo encargo. 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 20/7/2016. As anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, demonstram vínculo empregatício encerrado em 10/2/2016, ou seja, 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. Precedentes.

- Sublinhe-se, ainda, o fato de que a estabilidade de emprego garantida à gestante nos termos do artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT não afasta a obrigação da autarquia ao pagamento do salário maternidade.

- 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.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008256-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSVALDO DE SOUZA DOMINGOS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMETI PIOCHI CIACCO DE OLIVEIRA LINO - SP366883, CAMILA DAMAS GUIMARAES - SP255069, DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA - SP126930

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008256-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSVALDO DE SOUZA DOMINGOS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMETI PIOCHI CIACCO DE OLIVEIRA LINO - SP366883, CAMILA DAMAS GUIMARAES - SP255069, DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA - SP126930

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de revogação da justiça gratuita para execução de honorários de sucumbência.

Sustenta, em síntese, que a ação de desaposentação proposta pela parte autora foi julgada improcedente, com a condenação em honorários de sucumbência, razão pela qual requereu a revogação da justiça gratuita concedida, pois comprovou a sua capacidade de arcar com as verbas sucumbenciais, ao possuir duas fontes de renda, de modo que não faz *jus* ao benefício da gratuidade, devida somente aos que demonstrarem insuficiência de recursos.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta do agravado alegando, em preliminar, o descabimento do recurso, e no mérito, a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008256-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSVALDO DE SOUZA DOMINGOS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMETI PIOCHI CIACCO DE OLIVEIRA LINO - SP366883, CAMILA DAMAS GUIMARAES - SP255069, DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA - SP126930

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do CPC/2015.

Preliminarmente, afasto a alegação da agravada de descabimento do recurso interposto, porquanto o § único do artigo 1.015 do CPC/2015 prevê expressamente o cabimento do recurso de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou cumprimento de sentença, como no caso. Assim, perfeitamente possível a interposição do presente recurso em face da decisão agravada.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de revogação de justiça gratuita para execução de verba honorária de sucumbência.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de desaposentação julgado improcedente, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil/2015.

Constituiu da referida sentença (id 686928 - p.51): "(...) *Condeno a parte autora a pagar honorários advocatícios correspondentes a 10% do valor da causa, sendo que a exigibilidade ficará suspensa, conforme art. 85, §§ 2º e 3º, I c/c art. 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil (...)*".

Com efeito. Os beneficiários da justiça, quando vencidos, sujeitam-se ao ônus da sucumbência. Assim, a concessão da gratuidade suspende o pagamento das verbas de sucumbência enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de 5 (cinco) anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, a teor do disposto no § 3º do art. 98 do CPC/2015.

No caso, as alegações trazidas pela agravante de que a parte autora possui duas fontes de renda já foram arguidas em preliminar de contestação - quando impugnou a justiça gratuita deferida -, tendo sido rejeitadas pelo D. Juízo *a quo* por ocasião da prolação da sentença.

Neste recurso a parte agravante repete os mesmos argumentos já mencionados, sem apresentar nenhum fato novo, ou modificação na situação financeira da parte autora, que justifique a revogação da justiça gratuita deferida.

O pedido de revogação do benefício da justiça gratuita, nos termos do artigo acima citado, merece prosperar apenas quando restar cabalmente demonstrado, pela parte contrária, a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, o que não ocorreu no caso, posto que revogar esse benefício sem essa comprovação seria violar princípio de natureza constitucional (art. 5º, LXXIV).

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVOGAÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FINANCEIRA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se a decisão que indeferiu pedido de revogação de justiça gratuita para execução de verba honorária de sucumbência.

- Os beneficiários da justiça, quando vencidos, sujeitam-se ao ônus da sucumbência. Assim, a concessão da gratuidade suspende o pagamento das verbas de sucumbência enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de 5 (cinco) anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, a teor do disposto no § 3º do art. 98 do CPC/2015.

- No caso, as alegações trazidas pela agravante de que a parte autora possui duas fontes de renda já foram arguidas em preliminar de contestação - quando impugnou a justiça gratuita deferida -, tendo sido rejeitadas pelo D. Juízo *a quo* por ocasião da prolação da sentença.

- Neste recurso a parte agravante repete os mesmos argumentos já mencionados, sem apresentar nenhum fato novo, ou modificação na situação financeira da parte autora, que justifique a revogação da justiça gratuita deferida.
- O pedido de revogação do benefício da justiça gratuita, nos termos do artigo acima citado, merece prosperar apenas quando restar cabalmente demonstrado, pela parte contrária, a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, o que não ocorreu no caso, posto que revogar esse benefício sem essa comprovação seria violar princípio de natureza constitucional (art. 5º, LXXIV).
- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002693-27.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CACILDO MARQUES DO AMARAL
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

APELAÇÃO (198) Nº 5002693-27.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CACILDO MARQUES DO AMARAL
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, discriminados os consectários legais. Decisão submetida a reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta a ausência de incapacidade laboral total e permanente e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial; a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária; a redução dos honorários de advogado e a isenção do pagamento das custas processuais. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002693-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CACILDO MARQUES DO AMARAL

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676000A

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preambularmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, atestou que a parte autora, nascida em 1965, trabalhadora rural, estava **parcial e permanentemente** incapacitada para o exercício de atividades que requeiram esforços físicos, por ser portadora de *colunopatia lombo-sacra, tendinopatia em ambos os ombros*.

Segundo o perito, o autor está “*inapto para atividades que envolvam esforços, sobrecargas estáticas e dinâmicas, flexo-extensões ao nível da coluna lombar, bem como de ambos os ombros*”.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Na hipótese, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Diante das limitações apontadas e considerada a idade atual da parte autora e o fato de estar impossibilitada de exercer sua atividade laboral habitual, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação suficiente ao exercício de outra atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Devido, portanto, aposentadoria por invalidez, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida, pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03882/05/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

Com relação ao termo inicial do benefício, cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido de "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica mantido na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Passo à análise dos consectários.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput* e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial; conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TRABALHADOR BRAÇAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão de doenças ortopédicas. Segundo o perito, a autora não pode exercer atividades que requeiram esforços físicos, como é o caso da atividade habitual declarada de trabalhadora rural.

- Diante das limitações apontadas e considerara a idade atual da parte autora e também o fato de estar impossibilitada de exercer sua atividade laboral habitual, forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação suficiente ao exercício de outra atividade laboral, sendo devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nesta esfera recursal.

- Termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com a jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Quanto às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004336-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORENTINA CANDIDA LUCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004336-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORENTINA CANDIDA LUCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada.

Em síntese, alega que deve ser excluído do cálculo o período (março/2015 a fevereiro/2016) em que houve vínculo empregatício da parte autora, diante da incompatibilidade de percepção prevista no art. 46 da Lei n. 8.213/91, bem como do recebimento de seguro-desemprego (abril e maio/2016), por vedação legal do art. 124, § único, do mesmo diploma legal, devendo ser reformada a decisão.

O efeito suspensivo foi deferido parcialmente.

Contramínuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004336-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORENTINA CANDIDA LUCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a possibilidade de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, concomitantemente com o período em que houve vínculo empregatício e recebimento de seguro-desemprego.

Relativamente ao período em que houve vínculo empregatício com o recebimento de benefício, **sem razão** a parte agravante.

Cabe destacar que, pessoalmente, entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho, sendo devido o desconto dos meses em que a aparte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, no período da condenação. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91.

Não obstante, o entendimento desta **e. Nona Turma**, o qual adoto com ressalva, é no sentido do descabimento do desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do segurado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.

Sobre essa questão, ressalto que frente a recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça que respaldam o meu entendimento acerca do tema (AgRg no REsp 1264426, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016), cogitei voltar a aplicá-lo integralmente mas, após melhor reflexão, passei a entender que o segurado teria direito às diferenças entre o valor de sua remuneração relativa aos dias trabalhados e o valor da renda mensal do benefício por incapacidade que faz jus, caso este último seja de quantia superior.

De toda forma, esse posicionamento não foi recepcionado pela Egrégia Nona Turma, de maneira que permanece indevido o desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral.

Quanto ao recebimento de seguro-desemprego em período abrangido pela concessão do benefício, **com razão** a parte agravante.

Dispõe o artigo 124, § único, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

(...)

Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.”

Da leitura do dispositivo, deduz-se a impossibilidade de recebimento concomitante do seguro-desemprego com qualquer benefício.

No caso, a parte autora recebeu seguro-desemprego nos meses de abril e maio/2016, conforme relatório do Ministério do Trabalho e Emprego (id 538647 - p.35), em período abrangido pelo título executivo, logo, devem ser excluídos do cálculo de liquidação.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para determinar o desconto apenas do período de recebimento do seguro-desemprego (abril e maio/2016) do cálculo de liquidação, nos termos acima expostos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCOMITANTE COM PERÍODO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECEBIMENTO DE SEGURO-DESEMPREGO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Discute-se a possibilidade de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, concomitantemente com o período em que houve vínculo empregatício e recebimento de seguro-desemprego.

- Cabe destacar que, pessoalmente, entendo que o exercício de atividade remunerada é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade, cuja finalidade é de substituir a renda que o segurado auferiria se estivesse apto ao trabalho, sendo devido o desconto dos meses em que a aparte autora exerceu atividade laborativa, com registro em CTPS, no período da condenação. Refiro-me ao art. 46 da Lei n. 8.213/91.

- Não obstante, o entendimento desta **e. Nona Turma**, o qual adoto com ressalva, é no sentido do descabimento do desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias, sob o fundamento de que a permanência do segurado no exercício das atividades laborais decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a Administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade.

- Sobre essa questão, ressalto que frente a recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça que respaldam o meu entendimento acerca do tema (AgRg no REsp 1264426, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016), cogitei voltar a aplicá-lo integralmente mas, após melhor reflexão, passei a entender que o segurado teria direito às diferenças entre o valor de sua remuneração relativa aos dias trabalhados e o valor da renda mensal do benefício por incapacidade que faz jus, caso este último seja de quantia superior.

- De toda forma, esse posicionamento não foi recepcionado pela Egrégia Nona Turma, de maneira que permanece indevido o desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral.

- O artigo 124, § único, da Lei n. 8.213/91 veda o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.

- Da leitura do dispositivo, deduz-se a impossibilidade de recebimento concomitante do seguro-desemprego com qualquer benefício.

- No caso, a parte autora recebeu seguro-desemprego nos meses de abril e maio/2016, conforme relatório do Ministério do Trabalho e Emprego (id 538647 - p.35), em período abrangido pelo título executivo, logo, devem ser excluídos do cálculo de liquidação.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006039-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006039-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de pensão por morte de seu ex-marido.

Alega que faz *jus* ao recebimento da pensão por morte de seu ex-marido, pois comprovou que foi casada com o *de cuius* e quando se separaram foi convencionado o pagamento de pensão alimentícia, no valor de um salário mínimo, que continuou sendo pagando com a maioria dos filhos, conforme documentos acostados aos autos.

Sustenta, ainda, que foi injustamente indeferido pela autarquia porque não apresentou todos os recibos de pagamento da pensão alimentícia desde a separação, sendo que o benefício está sendo pago aos filhos do segundo matrimônio do falecido, razão pela qual deve ser deferida a tutela.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006039-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: IVONE DOS SANTOS FAUSTINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO TOSHIYUKI MATSUI - SP147362
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita de f. 49 (id. 604444 - p.49).

Discute-se o indeferimento do pedido de tutela antecipada para a concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, ora agravante, pelo falecimento de seu ex-marido.

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 cujus* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e da condição de dependente da parte autora, ora agravante.

A qualidade de segurado é inconteste, uma vez reconhecida pela própria autarquia, ao conceder o benefício de pensão por morte pleiteado aos filhos do segundo casamento do falecido, que ainda não figuram como litisconsortes passivos necessários nesta ação.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95:

"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."

A questão controvertida cinge-se à comprovação da condição de dependente da parte autora, ora agravante, que foi casada com o *de cujus* e dele separou-se judicialmente em 1999, conforme averbação constante na certidão de casamento de f. 14 (id 604444 – p.14).

Segundo o artigo 76, § 2º, da Lei n. 8.213/91, somente o cônjuge divorciado ou separado que dependa economicamente do segurado tem direito ao rateio da pensão. *A contrario sensu*, o que não tenha dependência econômica do segurado não faz *jus* ao benefício.

Eis a dicção do artigo referido: *"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Os documentos trazidos, pelo menos nesta análise perfunctória, são insuficientes para confirmar a condição de dependente do segurado falecido.

Com efeito. A cópia das peças extraídas dos autos do processo de separação judicial do casal (id 604444 - 18/30) indicam pagamento de pensão alimentícia à ex-esposa do falecido naquele momento, contudo, a manutenção dessa qualidade de dependente somente poderá ser confirmada no transcurso da instrução, com a produção de outras provas, inclusive, com o ingresso na lide dos filhos do segundo matrimônio do segurado.

Assim, faz-se necessária a instrução processual, mediante dilação probatória e a produção de provas, com a oitiva de testemunhas e oportunidade ao contraditório, para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja evidência 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, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EX-MARIDO. TUTELA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a concessão do benefício de pensão por morte, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e da condição de dependente da parte autora, ora agravante.

- A qualidade de segurado é inconteste, uma vez reconhecida pela própria autarquia, ao conceder o benefício de pensão por morte pleiteado aos filhos do segundo casamento do falecido, que ainda não figuram como litisconsortes passivos necessários nesta ação.

- A questão controvertida cinge-se à comprovação da condição de dependente da parte autora, ora agravante, que foi casada com o *de cujus* e dele separou-se judicialmente em 1999, conforme averbação constante na certidão de casamento de f. 14 (id 604444 – p.14).

- Segundo o artigo 76, § 2º, da Lei n. 8.213/91, somente o cônjuge divorciado ou separado que dependa economicamente do segurado tem direito ao rateio da pensão. *A contrario sensu*, o que não tenha dependência econômica do segurado não faz jus ao benefício.

- Eis a dicção do artigo referido: "*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

- Os documentos trazidos, pelo menos nesta análise perfunctória, são insuficientes para confirmar a condição de dependente do segurado falecido.

- Com efeito. A cópia das peças extraídas dos autos do processo de separação judicial do casal (id 604444 - 18/30) indicam pagamento de pensão alimentícia à ex-esposa do falecido naquele momento, contudo, a manutenção dessa qualidade de dependente somente poderá ser confirmada no transcorrer da instrução, com a produção de outras provas, inclusive, com o ingresso na lide dos filhos do segundo matrimônio do segurado.

- Assim, faz-se necessária a instrução processual, mediante dilação probatória e a produção de provas, com a oitiva de testemunhas e oportunidade ao contraditório, para a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001599-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUZA GREGORIO BARBOSA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591000A

APELADO: NEUZA GREGORIO BARBOSA DIAS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591000A

APELAÇÃO (198) Nº 5001599-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUZA GREGORIO BARBOSA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591000A

APELADO: NEUZA GREGORIO BARBOSA DIAS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença rural à parte autora, desde a data da propositura da ação, discriminados os consectários legais e antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez.

A autarquia, por sua vez, sustenta a ausência da qualidade de segurada da parte autora e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB; a fixação de DCB; a redução dos honorários de advogado e, ainda, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal).

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

Enfim, penso que, quanto aos boias-frias ou diaristas - enquadrados como trabalhadores eventuais, ou seja, contribuintes individuais na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais.

Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIARIO. RURICOLA (BOIA-FRIA). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PURAMENTE TESTEMUNHAL. INTERPRETAÇÃO DE LEI DE ACORDO COM O ART. 5. DA LICC, QUE TEM FORO SUPRALEGAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL. I - RURICOLA, ALEGANDO QUE TRABALHOU ANOS A FIO COMO "BOIA-FRIA", AJUIZOU AÇÃO PEDINDO SUA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (LCS NS. 11/71 E 16/73). O JUIZ - E EM SUAS AGUAS O TRIBUNAL A QUO - JULGOU PROCEDENTE SEU PEDIDO, NÃO OBSTANTE AUSENCIA DE PROVA OU PRINCIPIO DE PROVA MATERIAL (LEI N. 8.213/91, ART. 55, PAR. 3.). II - A PREVIDENCIA, APOS SUCUMBIR EM AMBAS AS INSTANCIAS, RECORREU DE ESPECIAL (ALINEA "A" DO ART. 105, III, DA CF). III - O DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL QUE NÃO ADMITE "PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL" DEVE SER INTERPRETADO "CUM GRANO SALIS" (LICC, ART. 5.). AO JUIZ, EM SUA MAGNA ATIVIDADE DE JULGAR, CABERA VALORAR A PROVA, INDEPENDENTEMENTE DE TARIFAÇÃO OU DIRETIVAS INFRACONSTITUCIONAIS. ADEMAIS, O DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL (ART. 202, I), PARA O "BOIA-FRIA", SE TORNARIA PRATICAMENTE INFATIVEL, POIS DIFICILMENTE ALGUEM TERIA COMO FAZER A EXIGIDA PROVA MATERIAL. IV - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO PELA ALINEA "A" DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL (RESP 199400078773, RESP - 45643, Relator(a) ADHEMAR MACIEL, STJ, SEXTA TURMA, Fonte DJ DATA:23/05/1994 PG:12635).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. DIVERGÊNCIA TOTAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DIARISTA. EQUIPARAÇÃO COM EMPREGADO. RECOLHIMENTO A CARGO DO EMPREGADOR. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA CONFIGURADOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. I - Não obstante a ausência de juntada do voto vencido aos autos, é possível inferir que a divergência é total, na medida em que foi dado provimento ao agravo interposto pela parte autora, no qual se objetivava a reforma da decisão proferida, com a condenação do réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. II - O campo da divergência abarca todos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício em comento, quais sejam: a existência ou não de incapacidade para o trabalho; a qualidade de segurado e o cumprimento da carência, notadamente a comprovação do alegado exercício de atividade rural, bem como a aferição dos documentos tidos como início de prova material do labor rural. III - O laudo pericial, elaborado em 14.02.2007, refere que a autora é portadora de dermatite crônica e linfedema MID, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. IV - A demandante acostou aos autos os documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural, quais sejam: certidão de casamento, celebrado em 10.09.1990, certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 07.04.1993, título eleitoral expedido em 1975 em nome do marido da autora, bem como protocolo de entrega de título eleitoral datado de 18.09.1986, nos quais o esposo da demandante fora qualificado como trabalhador agrícola/lavrador. Outrossim, há nos autos anotações em CTPS constando vínculos empregatícios de natureza rural ostentados pelo esposo da autora, referentes aos períodos de 02.08.1982 a 08.10.1982, de 09.04.1984 a 22.10.1984, de 21.05.1985 a 13.01.1986, de 09.06.1986 a 17.06.1986, 30.06.1986 a 12.09.1986, constituindo tais registros como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pela parte autora, na medida em que a jurisprudência é pacífica no sentido de estender a condição de trabalhador rural do marido para a sua esposa. V - Insta assinalar que a autora possui documento em nome próprio, em que vem qualificada como lavradora, conforme se verifica de extrato emitido pelo Centro de Saúde de Lourdes, emitido em 17.09.2001. VI - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora sempre trabalhou na roça, na condição de diarista, tendo prestados serviços para os produtores rurais Odécio, Celidio, João Mangueira e Luizinho. Asseveraram também que a demandante exerceu tal mister até adoecer, tendo cessado suas atividades laborativas três meses antes da data da audiência (12.07.2006), ou seja, em abril de 2006. VII - A atividade rural resulta comprovada se a parte autora apresentar início razoável de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. VIII - O próprio INSS considera o diarista ou bóia-fria como empregado. De fato, a regulamentação administrativa da autarquia (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97), considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. Destarte, não há como afastar a qualidade de rurícola da demandante e de segurada obrigatória da Previdência Social, na condição de empregada, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91. IX - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pela autora, na condição de empregada, cabia aos seus empregadores, não podendo ter seu direito ao benefício cerceado em face de erros cometidos por outrem. X - Considerando que a demandante cessou sua atividade laborativa em abril de 2006 e tendo a presente ação sido ajuizada no mesmo mês (19.04.2006), não há que se falar em não cumprimento do período de carência ou na inexistência da qualidade de segurado. XI - Tendo em vista a patologia sofrida pela autora, ocasionando-lhe a inaptidão laboral de forma total e permanente, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. XII - Embargos Infringentes da parte autora a que se dá provimento (EI 00484931820074039999, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1257176, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: QUALIDADE DE SEGURADO, CARÊNCIA E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO RURAL. ATENDIDOS. LAUDO PERICIAL: FAVORÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. 1. Não conheço do agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que deferiu pedido de tutela, vez que não reiterado nas razões ou nas contrarrazões da apelação (CPC, art. 523, § 1º). 2. Os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez são: a) a qualidade de segurado; b) a carência de 12 (doze) contribuições mensais; c) a incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para atividade laboral. 3. Presente início de prova material: cópia de certidão de casamento (fl. 12) e CTPS com vínculos rurais (fl. 19/27); corroborada por prova testemunhal consistente (fls. 122): indubitável qualidade de segurado especial da parte autora. 4. Cabe consignar, ainda, que a condição de diarista, bóia-fria ou safrista não prejudica o direito da autora, pois enquadrada está como trabalhador rural para efeitos previdenciários (Precedentes: (AC 2005.01.99.057944-2/GO, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva, Segunda Turma, DJ p.21 de 28/06/2007 e AC 2006.01.99.032549-4/MG, Rel. Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima, Segunda Turma, DJ p.41 de 24/11/2006). É cediço que o trabalhador volante ou bóia-fria experimenta situação desigual em relação aos demais trabalhadores (STJ, AR2515 / SP), uma vez que, em regra, ou não tem vínculos registrados ou os tem por curtíssimo período, como se vê na espécie, devendo ser adotada solução "pro misero". 5. Averiguada pericialmente a incapacidade laboral total e permanente para o labor (fls. 85/86). 6. DIB: a contar do requerimento administrativo. 7. Consectários legais: a) correção monetária e juros moratórios conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; b) sem custas, porque nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal (§3º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento delas quando lei estadual específica prevê o benefício, o que se verifica nos estados de Minas Gerais, Goiás, Rondônia e Mato Grosso. 8. A antecipação de tutela deve ser mantida, porque presentes os requisitos e os recursos eventualmente interpostos contra o acórdão têm previsão de ser recebidos apenas no efeito devolutivo. 9. Não conhecer do agravo retido. Remessa oficial parcialmente provida, nos termos do item 7. Mantida a sentença nos demais termos (negritei, REO 00025596820114013818, REO - REMESSA EX OFFICIO - 00025596820114013818, Relator(a) JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1, SEGUNDA TURMA, Fonte e-DJF1 DATA:18/09/2015 PAGINA:2008).

Pois bem.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 16/9/2015, atestou que a autora, nascida em 1962, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho rural, em razão de lesão no ombro direito (CID M75). Fixou o início da incapacidade em março de 2015 e estimou o período de cento e oitenta dias para realização de tratamento adequado.

Resta averiguar, entretanto, o exercício de atividades rurais quando deflagrada a incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora alega ter exercido o labor rural como trabalhador diarista/boia-fria sem registro em carteira até o advento da incapacidade laboral, mas não há um único documento em seu nome.

Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou cópia das certidões de nascimento dos filhos (1990, 1983), com a qualificação do genitor como lavrador; cópia da certidão de casamento, celebrado em 1982, com a qualificação do cônjuge como lavrador.

Entretanto, em relação à própria autora, não há qualquer documento que indique sua condição de rurícola. Ao contrário: na certidão de nascimento da filha, em 1990, e em todas as outras certidões apresentadas, consta sua qualificação de "do lar" ou "prendas domésticas". Nessa época, diferentemente de tempos pretéritos, já é comum nos registros a anotação da profissão da mulher, o que torna inverossímil a afirmação de trabalho rural da autora.

Em relação à certidão eleitoral apresentada, expedida em 2012, sequer consta a ocupação da autora de agricultora, e sim "outras" ocupações.

Da mesma forma, a ficha de saúde apresentada não consta a profissão da autora e, além disso, não pode ser considerada, por não haver identificação alguma do responsável pelo seu preenchimento capaz de lhe conferir autenticidade.

Além disso, os dados do CNIS revelam que o marido da autora – Antonio Dias – exerce atividades rurais com registro em CTPS desde, pelo menos, 1988, estando atualmente com vínculo trabalhista em aberto com Hiroshi Natsumeda.

Assim, à vista do teor da súmula nº 73 do E. TRF da 4ª Região, as anotações rurais do marido não podem ser estendidas à autora, porque trabalhava ele com registro em CTPS, não em regime de economia familiar.

Por sua vez, a prova testemunhal é insuficiente à comprovação do mourejo asseverado.

Os depoimentos das três testemunhas foram genéricos e mal circunstanciados, pois se reportaram genericamente ao trabalho da autora na roça.

As testemunhas ouvidas limitaram-se a dizer que a parte autora sempre trabalhou na lavoura, como diarista. Entretanto, foram contraditórios em termos de cronicidade, locais de trabalho e ainda, quanto à época que a autora deixou de trabalhar por motivo de saúde (problema no braço).

Soma-se a isso a ausência de outros elementos de convicção, em nome da autora, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Não se desconhece a dificuldade probatória dos rurícolas, mas no presente caso a fragilidade é gritante.

Nesse passo, a prova da atividade rural da própria autora até o advento da incapacidade laboral apontada na prova técnica não está comprovada a contento, porque fincada exclusivamente em prova vaga.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, conheço da apelação do INSS e lhe dou provimento para julgar improcedentes os pedidos. Em decorrência, prejudicada a apelação da parte autora.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. BOIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA REVOGADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e temporária da parte autora e estimou o período de um ano para tratamento.

- A parte autora alega ter exercido o labor rural como trabalhadora diarista/boia-fria sem registro em carteira até o advento da incapacidade laboral, mas não há nos autos um único documento em seu nome.

- Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou cópias das certidões de casamento e nascimento das filhas, com a qualificação de lavrador do marido.

- Contudo, trata-se de documentos não muito antigos e, diferentemente de tempos pretéritos, já era comum nos registros a anotação da profissão da mulher, o que torna inverossímil a afirmação de trabalho rural da autora.

- De todo modo, as anotações rurais do marido não podem ser estendidas à autora, porque não trabalha ele em regime de economia familiar (vide súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região).

- Ademais, os testemunhos colhidos foram assaz genéricos e mal circunstanciados e, portanto, insuficiente para comprovar o mourejo asseverado.

- Nesse passo, entendo não demonstrado o efetivo exercício de trabalho campesino da parte autora até o advento de sua incapacidade laboral, sendo indevida, portanto, a concessão do benefício pretendido.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela antecipatória de urgência revogada, observado o disposto no artigo 302, I, do NCCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar provimento e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000631-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLIRIA BRITO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

APELAÇÃO (198) Nº 5000631-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE:
APELADO: OLIRIA BRITO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS alega que o benefício é indevido por ausência de miserabilidade e requer a reforma para a improcedência total do pleito.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação, diante da ausência de miserabilidade.

Determinei a revogação da tutela provisória.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000631-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE:

APELADO: OLIRIA BRITO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

VOTO

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, pode-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 $\frac{1}{4}$ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{4}$ e inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{2}$ 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.

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).

Ademais, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social (autora é inscrita como dependente do marido) 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

Primeiramente, analiso o requisito (subjetivo) da idade avançada qualificada.

Nos termos dos documentos constantes dos autos, a parte autora possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos.

Ela trabalhou por cerca de trinta anos em sua casa, sem jamais contribuir para a previdência social.

Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O estudo social apontou que o autor vive com o marido que recebe rendimento de um salário mínimo mensal.

A casa é própria, de 8 (oito) cômodos mais uma varanda, edificada em alvenaria, situada no centro da cidade, com adequadas condições de morabilidade.

Além disso, no total o autor possui **5 (cinco) filhos**.

Ora, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido **quando o sustento não poder ser provido pela família**.

Logo, os artigos 203, V e 229 do Texto Magno devem ser levadas em conta na apuração da miserabilidade, não podendo o artigo 20, § 3º, da LOAS ser interpretado de forma isolada, como se não houvesse normas constitucionais regulando a questão.

Recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

Neste feito, **não há qualquer comprovação de que os filhos não podem prestar auxílio financeiro à parte autora**, de modo que não restam comprovados os fatos constitutivos de seu direito.

Assim, 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**”

Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de vulnerabilidade social.

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.

A propósito, decidi 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, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. FAMÍLIA. CASA PRÓPRIA. QUATRO FILHOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ELES PRESTAREM AUXÍLIO FINANCEIRO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- O 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 parte autora é idosa para fins assistenciais, pois segundo os documentos constantes dos autos, possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

- Nos termos dos documentos constantes dos autos, a parte autora possui idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos. Ela trabalhou por cerca de trinta anos em sua casa, sem jamais contribuir para a previdência social.

- Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais. O estudo social apontou que o autor vive com o marido que recebe rendimento de um salário mínimo mensal. A casa é própria, de 8 (oito) cômodos mais uma varanda, edificada em alvenaria, situada no centro da cidade, com adequadas condições de morabilidade.

- Além disso, no total o autor possui **5 (cinco) filhos**. Ora, o dever de sustento dos filhos não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não poder ser provido pela família*.

- Neste feito, não há qualquer comprovação de que os filhos não podem prestar auxílio financeiro à parte autora, de modo que não restam comprovados os fatos constitutivos de seu direito.

- Logo, os artigos 203, V e 229 do Texto Magno devem ser levadas em conta na apuração da miserabilidade, não podendo o artigo 20, § 3º, da LOAS ser interpretado de forma isolada, como se não houvesse normas constitucionais regulando a questão.

- Recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que “*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*”. A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que “*a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade*”.

- Assim, 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."

- A autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de vulnerabilidade social. Cumpre 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.

- A propósito, decidi 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, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001539-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONCA - MS1582000A

APELAÇÃO (198) Nº 5001539-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONCA - MS1582000A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia impugna os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a condenação ao pagamento das custas processuais. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001539-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONCA - MS1582000A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, a controvérsia cinge-se aos consectários legais e às custas processuais, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar os consectários legais na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- No caso, a controvérsia cinge-se aos consectários legais e custas processuais, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta esfera recursal.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002232-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE:
APELADO: SARA DE OLIVEIRA GOMES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON YAMADA - MS9478000A

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial à parte autora deficiente, discriminando os consectários, antecipando os efeitos da tutela.

O INSS requer a reforma parcial da sentença, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 à correção monetária, seja isentada a autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais. Exora seja operada a remessa oficial, por ser ilíquida a sentença.

Vieram os autos a esta egrégia Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002232-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE:
APELADO: SARA DE OLIVEIRA GOMES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON YAMADA - MS9478000A

VOTO

Conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A **remessa oficial** não deve ser tida por interposta, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.

A certeza matemática prevalece sobre a inteligência da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

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.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

No que tange às **custas processuais**, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Dispõe referida lei, em seu artigo 1º, § 1º, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual respectiva.

No Estado do Mato Grosso do Sul a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)

§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO.

I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).

II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.

"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).

"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido. (REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

XIV. A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

XV. Apelação provida." (AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010).

Assim, sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a autarquia ao reembolso das custas.

Vale ressaltar que é pacífico o entendimento de que o INSS, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil. Assim, não está obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, para ajustar o critério de apuração da correção monetária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO APLICÁVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. MATO GROSSO DO SUL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser tida por interposta, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante. A certeza matemática prevalece sobre a inteligência da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação às custas processuais, no Estado do Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002788-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZENIR DELGADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS1083300A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002788-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ZENIR DELGADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADAO DE ARRUDA SALES - MS1083300A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO:

Advogado do(a) PROCURADOR:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado porquanto é pobre e encontra-se na condição de deficiente.

Apresentadas contrarrazões.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

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 (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 em 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, pode-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 despicinda 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

Nos termos do julgamento do Supremo Tribunal Federal, RE n. 580963, submetido ao regime de repercussão geral, (vide supra), o critério da apuração da pobreza não é taxativo, devendo ser desprezado o valor do benefício percebido pela mãe.

Porém, o requisito da deficiência não restou caracterizado.

O laudo médico (fls.82/90), realizado em 14/12/2015, atestou que a Autora é portadora de Episódio Depressivo Moderado (CID 10: F32.1), sendo **parcial e temporariamente incapaz**. Aduziu que, segundo a tabela referencial da SUSEP/DPVAT a perda funcional é de 25%.

Não obstante, atestou que ela está “apta para o trabalho, desde que mantenha o tratamento, medicamentos e acompanhamento médico regularmente” (fls. 87), não necessitando de ajuda de terceiros para a realização das atividades cotidianas.

Evidente que a incapacidade para o trabalho não constitui único critério para a abordagem da deficiência, na forma da nova redação do artigo 20, § 2º, da LOAS (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, supra).

Noutro passo, o fato de a incapacidade ser parcial ou temporária, só por só, não impede a concessão do benefício.

Porém, não é qualquer impedimento que configura barreira hábil à configuração da deficiência para fins assistenciais (*vide supra*).

O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez, não patenteada, no caso, a existência de barreiras sérias à integração social.

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.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- O 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).

- O laudo médico (fls.82/90), realizado em 14/12/2015, atestou que a Autora é portadora de Episódio Depressivo Moderado (CID 10: F32.1), sendo parcial e temporariamente incapaz. Aduziu que, segundo a tabela referencial da SUSEP/DPVAT a perda funcional é de 25%.

- Ausente o requisito subjetivo para a concessão do benefício, à medida que a parte autora não pode ser considerada pessoa com deficiência para fins assistenciais.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, majorados para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000835-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: OTAIDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA - MS10664

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000835-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: OTAIDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA - MS10664

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO:

Advogado do(a) PROCURADOR:

RELATÓRIO

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 autora sustenta o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa com deficiência, exorando a reforma do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso 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, pode-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 $\frac{1}{4}$ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{4}$ e inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{2}$ 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 "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 despcienda 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).

Quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social (o autor é dependente legal dos pais e terá direito à pensão por morte ou auxílio-reclusão) 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 ao requisito (subjutivo) da deficiência, restou configurado.

Porém, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

O estudo social demonstra que a parte autora vive com a mãe que recebe 2 (dois) salários mínimos, oriundos de aposentadoria e pensão pela morte do companheiro.

Aluguel de apenas R\$ 150,00.

Renda per capita de 1 (um) salário mínimo, observado o disposto no artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, por equiparação (vide supra, STF, RE n. 580963).

Trata-se de situação de pobreza, mas não de risco social ou vulnerabilidade social, conquanto tenham uma vida bastante simples.

Entendo, assim, que não cabe conceder benefício assistencial a quem tem acesso aos **mínimos sociais**.

Cumpre 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.

A propósito, decidi 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).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2000,00 (dois mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. SUBSIDIARIDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Quanto ao requisito (subjetivo) da deficiência, restou configurado.

- Porém, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais. O estudo social demonstra que a parte autora vive com a mãe que recebe 2 (dois) salários mínimos, oriundos de aposentadoria e pensão pela morte do companheiro. Aluguel de apenas R\$ 150,00. Renda *per capita* de 1 (um) salário mínimo, observado o disposto no artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, por equiparação (vide STF, RE n. 580963).

- Cumpre 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.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2000,00 (dois mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001538-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FELIPA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS1340400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001538-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FELIPA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS1340400A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de amparo social.

Nas razões de apelação, alega a autora que faz jus ao benefício, levando-se em conta os aspectos sociais. Frisa que não tem condições de atuar no mercado de trabalho em razão de suas doenças e que está em situação de hipossuficiência.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo provimento parcial do recurso, a fim de se conceder o benefício com base em fato superveniente (autora completou sessenta e cinco anos no curso da ação), sugerindo a prévia oitiva do INSS a respeito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001538-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FELIPA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS1340400A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Conheço do apelo 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 (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, pode-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*" (Verbetes 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, tomando-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).*

CASO CONCRETO

Em relação ao requisito objetivo, o estudo social apontou que a autora vive sozinha, em casa simples, antiga, em precárias condições, com eletrodomésticos em péssimo estado, pertencente à filha, sobrevivendo da renda diária de R\$ 30,00 que ganha fazendo chipas, além de receber Bolsa Família no valor de R\$ 77,00.

O local é servido de rede de energia elétrica, iluminação pública, abastecimento de água, escola, supermercado, posto de saúde e hospital, mas não há transporte público, pavimentação asfáltica ou rede de esgoto.

Aplica-se ao caso a orientação da **RE n. 580963** (repercussão geral – vide supra), de modo que a renda *per capita* familiar aproxima-se da estabelecida no artigo 20, § 3º, da LOAS.

Patenteada a hipossuficiência, portanto.

Entretanto, o **requisito da deficiência** não restou caracterizado.

No caso vertente, segundo o laudo pericial, a autora, nascida em 01/5/1951, não se encontra inválida ou incapaz para o trabalho. Refere o perito a existência de bursite nos ombros (CID M75.5), que incapacitou a autora parcial e temporariamente, mas encontra-se ela recuperada.

A incapacidade para o trabalho não constitui único critério para a abordagem da deficiência, na forma da nova redação do artigo 20, § 2º, da LOAS (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, supra).

Evidente que as condições sociais da autora a desfavorecem (não possui formação educacional adequada, é pobre e vive sozinha).

Contudo, como já dito supra, não será qualquer deficiência ou doença que fará com que a pessoa se subsuma no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Tais conclusões vão ao encontro das obtidas no laudo pericial realizado no INSS, que concluiu pela não satisfação do requisito da deficiência. Não há nos autos informações técnicas hábeis a infirmar as conclusões da perícia, mesmo porque a autora exerce atividade laborativa e obtém ganho para seu sustento, consoante apontado no estudo social.

Registro que o benefício assistencial de prestação continuada não é substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Contudo, como bem observou o Ministério Público Federal em seu fundamentado parecer, a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em **01/5/2016**, passando, a partir de então, a cumprir o requisito subjetivo.

Assim, a parte autora fará jus ao benefício com termo inicial a partir de sua **idade avançada**, para fins assistenciais, porque a partir de então estarão satisfeitos os requisitos da miserabilidade e da idade de 65 (sessenta e cinco) anos.

Fixo a DIB em 01/5/2016.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

A sucumbência está delineada de forma predominante em desfavor da parte autora (o INSS agiu com acerto ao indeferir o benefício administrativamente), de modo que a condeno 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. Porém, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **CONHEÇO DO RECURSO E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO**, para condenar o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada à parte autora, com termo inicial em 01/5/2016, observados os consectários acima estabelecidos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA PRESENTE. AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA. LAUDO PERICIAL. 65 ANOS COMPLETADOS NO CURSO DO PROCESSO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- A situação social da autora deve ser considerada de hipossuficiência, amoldando-se à hipótese do artigo 20, § 3º, da LOAS (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

- Mas, a autora não atende ao *requisito da deficiência*, segundo o laudo pericial realizado nos autos, não se subsumindo à regra do artigo 20, § 2º, da LOAS.

- O benefício assistencial de prestação continuada não é substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Mas a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 01/5/2016, passando, a partir de então, a cumprir o requisito subjetivo. Assim, a parte autora fará jus ao benefício com termo inicial a partir de sua *idade avançada*, para fins assistenciais, porque a partir de então estarão satisfeitos os requisitos da miserabilidade e da idade mínima exigida. DIB fixada em 01/5/2016.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- A sucumbência está delineada de forma predominante em desfavor da parte autora (o INSS agiu com acerto ao indeferir o benefício administrativamente), de modo que a condeno 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. Porém, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do recurso e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial à parte autora deficiente, mas julgou improcedente o pleito de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, discriminando os consectários, condenando cada parte a pagar honorários de advogado de 5% sobre o valor das prestações vincendas.

A parte autora requer seja reformada parcialmente a sentença, para que não seja considerada decaída de parte do pedido, antecipando-se os efeitos da tutela e fixando-se honorários de advogado a cargo do réu, no patamar de 15% sobre a condenação. Alternativamente exora seja aplicado o artigo 86 do NCPC, alegando haver decaimento de parte mínima do pedido.

O INSS requer a reforma parcial da sentença, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 à correção monetária e aos juros de mora. Eventualmente, que seja fixada a TR até 25/3/2015 e, após, o INPC.

Vieram os autos a esta egrégia Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Conheço das apelações, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No tocante ao pleito recursal de majoração dos honorários de advogado, pessoalmente entendo que a parte autora não tem legitimidade para pleitear majoração dos honorários de advogado, porquanto estes constituem verba privativa do causídico, segundo o artigo 23 da Lei nº 8.906/94.

Em casos que tais, os advogados deveriam pagar as custas processuais pertinentes ao seu interesse recursal, como terceiros interessados. Afinal, não podem ser tratados como isentos dos ônus processuais, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia (artigo 5º, caput, da Constituição Federal).

Todavia ressalvo meu entendimento a fim de seguir posição firmada por esta egrégia Nona Turma.

No caso, o MMº Juízo *a quo* aplicou corretamente o Novo Código de Processo Civil, pois houve sucumbência em parte substancial do pedido (indenização por danos morais).

Assim, houve a **sucumbência recíproca**, consoante jurisprudência farta a respeito dessa hipótese trazida a julgamento.

Aliás, não se trata de sucumbência mínima, supostamente apta a ensejar a aplicação do § único do artigo 86 do NCPC.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Devida, por fim, a concessão da tutela antecipatória diante do caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, **dou parcial provimento às apelações**, para ajustar o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora e antecipar os efeitos da tutela.

Antecipo, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput* e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DANOS MORAIS INDEVIDOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Cuida-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial à parte autora deficiente, mas julgou improcedente o pleito de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, discriminando os consectários, condenando cada parte a pagar honorários de advogado de 5% sobre o valor das prestações vincendas.

- No caso, o MM^o Juízo *a quo* aplicou corretamente o Novo Código de Processo Civil, pois houve sucumbência em parte substancial do pedido (indenização por danos morais). Assim, houve a *sucumbência recíproca*, consoante jurisprudência farta a respeito dessa hipótese trazida a julgamento.

- Não se trata de sucumbência mínima, supostamente apta a ensejar a aplicação do § único do artigo 86 do NCPC.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Devida, por fim, a concessão da tutela antecipatória diante do caráter alimentar do benefício.

- Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADEMAR VICENTE FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ADEMAR VICENTE FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial à parte autora deficiente, com termo inicial na data da juntada do laudo pericial, discriminando os consectários.

A autora requer a retroação da DIB à DER realizada em 16/8/2012.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002288-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADEMAR VICENTE FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Discutiu-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.

O **termo inicial** do benefício deve ser mantido na data fixada na sentença.

Ora, a autora ingressou com pedido na esfera administrativa (em 16/08/2012 - f 54), mas o perito judicial atestou o início da incapacidade em data posterior à DER (incapacidade total e permanente a partir de 26/05/2014 – f.163).

Conseqüentemente, o benefício não pode retroagir à DER, porque contrariaria as conclusões da perícia.

Não se pode julgar baseando-se em precedentes sem atender-se à realidade específica da causa.

Assim, descabe ao julgador – não habilitado nas ciências médicas – simplesmente se desconsiderar a conclusão da perícia.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual reduzido para 8% (oito por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL CONCLUSÃO DO LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS NA ÉPOCA DA DER. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O termo inicial do benefício não pode retroagir à DER porque não comprovados os fatos constitutivos do direito da autora (condição de pessoa com deficiência e hipossuficiente) naquela época.

- Acolhidas as conclusões da perícia judicial.

- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual reduzido para 8% (oito por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000941-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ROSINEY APARECIDA PARIZ DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000941-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSINEY APARECIDA PARIZ DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de benefício assistencial.

Nas razões de apelação, requer a nulidade do feito porque julgado por juiz incompetente à luz do artigo 109, § 3º, da CF/88. Alega cerceamento de defesa pela não realização de nova perícia, uma vez falha a realizada no feito. Quanto ao mérito, sustenta que é pobre e encontra-se impossibilidade de trabalhar, em razão dos males sofridos, situação não valorada adequadamente pelo perito, fazendo jus ao benefício, postulando seja emprestada a perícia realizada no processo nº 0800629-81.2014.8.12.0052, extinto pela litispendência.

Não apresentadas contrarrazões.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000941-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROSINEY APARECIDA PARIZ DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA - MS9849000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

Preambularmente, rejeito a matéria preliminar alegada pela parte autora.

O feito foi julgado pelo Juízo da Comarca de Anastácio/MS, cidade em que a autora reside, de modo que se mostra despropositada a alegação de nulidade por suposta incompetência, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

Ora, a autora propôs duas ações, sendo uma na Comarca de Anastácio/MS (Data de distribuição: 12/11/2013) e outra em Aquidauana/MS (Data de distribuição: 03/07/2014), pleiteando o mesmo benefício previdenciário, sendo que em Aquidauana o feito foi julgado extinto sem apreciação do mérito, em razão de configurada a litispendência com a presente demanda (autos nº 0800629-81.2014.8.12.0052).

Também rejeito a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não configurada necessidade de realização de nova perícia. Afinal, foi requerida a realização de uma nova apenas e tão somente porque a conclusão foi contrária à pretensão da parte autora.

Sobre o pedido de utilização de prova emprestada (laudo pericial médico produzido na outra demanda), este não deve prosperar, tendo em vista que não pode a parte autora ajuizar diversas demandas, em Juízos distintos, com o escopo de escolher aquela que melhor lhe valer, como bem explicado na sentença.

Passo à análise do mérito.

Noutro passo, 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, pode-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 $\frac{1}{4}$ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{4}$ e inferior a $\frac{1}{2}$ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a $\frac{1}{2}$ 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 "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 despcienda 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).

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

O requisito subjetivo da deficiência não restou caracterizado.

No caso vertente, segundo o laudo pericial, devidamente fundamentado e com respostas justificadas aos quesitos, a parte autora não foi considerada incapaz para o trabalho, a despeito de ser portadora de epilepsia.

Refere o perito que a autora já tinha se encontrado incapaz temporariamente, segundo conclusão de outro médico, mas no momento da perícia estava capaz, sem necessitar de auxílio de terceiros para atividades diárias, devendo evitar apenas as profissões de risco.

Aduz o perito que a autora não se queixou de efeitos colaterais dos medicamentos controlados que toma – Carbamazepina e Fenitoína – e que não apresenta sinais de uso de álcool, drogas ou distúrbios de comportamento.

A autora já trabalhou como faxineira e lavadeira e também em um bar de sua propriedade, frisando a perícia que a autora encontra-se “muito bem”, expressando-se adequadamente, deambulando normalmente e negando apresentar crises convulsivas. Também concluiu o perito pela ausência de retardo mental.

Evidente que a incapacidade para o trabalho não constitui único critério para a abordagem da deficiência, na forma da nova redação do artigo 20, § 2º, da LOAS (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, supra).

Todavia, diante do conjunto probatório, infere-se ser indevida a concessão do benefício, porque a parte autora está doente, não propriamente deficiente para fins assistenciais.

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.

Ante o exposto, **conheço da apelação, rejeito a matéria preliminar, quanto ao mérito, nego-lhe provimento.**

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR AFASTADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. COMPETÊNCIA. EPILEPSIA. AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar alegada pela parte autora. O feito foi julgado pelo Juízo da Comarca de Anastácio/MS, cidade em que a autora reside, de modo que se mostra despropositada a alegação de nulidade por suposta incompetência, à luz do artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

- A autora propôs duas ações, sendo uma na Comarca de Anastácio/MS (Data de distribuição: 12/11/2013) e outra em Aquidauana/MS (Data de distribuição: 03/07/2014), pleiteando o mesmo benefício previdenciário, sendo que em Aquidauana o feito foi julgado extinto sem apreciação do mérito, em razão de configurada a litispendência com a presente demanda (autos nº 0800629-81.2014.8.12.0052).

- Também se rejeita a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não configurada necessidade de realização de nova perícia. Afinal, foi requerida a realização de uma nova apenas e tão somente porque a conclusão foi contrária à pretensão da parte autora.

- Sobre o pedido de utilização de prova emprestada (laudo pericial médico produzido na outra demanda), este não deve prosperar, tendo em vista que não pode a parte autora ajuizar diversas demandas, em Juízos distintos, com o escopo de escolher aquela que melhor lhe valer, como bem explicado na sentença.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- O requisito da deficiência não restou caracterizado, pois, segundo o laudo pericial, a parte autora, não foi considerada incapaz para o trabalho, a despeito de ser portadora de epilepsia. Ela não necessita de auxílio de terceiros para atividades diárias, devendo evitar apenas as profissões de risco.

- Aduz o perito que a autora não se queixou de efeitos colaterais dos medicamentos controlados que toma – Carbamazepina e Fenitoína – e que não apresenta sinais de uso de álcool, drogas ou distúrbios de comportamento.

- A autora já trabalhou como faxineira e lavadeira e também em um bar de sua propriedade, frisando a perícia que a autora encontra-se “muito bem”, expressando-se adequadamente, deambulando normalmente e negando apresentar crises convulsivas. Também concluiu o perito pela ausência de retardo mental.

- A incapacidade para o trabalho não constitui único critério para a abordagem da deficiência, na forma da nova redação do artigo 20, § 2º, da LOAS (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, supra). Todavia, diante do conjunto probatório, infere-se ser indevida a concessão do benefício, porque a parte autora está doente, não propriamente deficiente para fins assistenciais.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Matéria preliminar rejeitada. Quanto ao mérito, apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar, quanto ao mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001895-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BELONI SOLANGE GRIEBELER

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001895-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BELONI SOLANGE GRIEBELER

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de benefício assistencial, com termo inicial na DER em 31/10/2008 até a implantação administrativa, discriminando os consectários.

Nas razões de apelação, requer o INSS a reforma do julgado para fins de improcedência do pedido, sob o fundamento de que a autora não pode ser considerada pessoa com deficiência. Subsidiariamente postula a alteração de critério de apuração da correção monetária, redução da verba honorária e exclusão da condenação a pagar custas processuais.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001895-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BELONI SOLANGE GRIEBELER

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

VOTO

Conheço do recurso 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 (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, pode-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 1/4 e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis;

c) nem todos que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 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 n.º 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 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

No que toca à **hipossuficiência**, consta do estudo social que a autora vive com o companheiro e duas filhas, sendo que o único rendimento da família seria o BPC concedido na via administrativa à autora. Vivem em casa cedida, de madeira, piso em cerâmica, de cinco cômodos (sala, cozinha, banheiro e dois quartos).

Os móveis estavam pouco preservados, mas o local estava limpo e organizado no momento da visita familiar.

Todavia, não há comprovação mínima da insuficiência, pois o marido da autora sequer foi qualificado, impedindo-se o réu de conferir a real situação financeira da família, pois, ao que se infere, o companheiro possui capacidade de trabalho.

Para além, o **requisito da deficiência** não restou caracterizado.

Ora, o laudo médico pericial acostado às f. 02/05 (Id. 572118) aponta que a apelada possui paralisia obstétrica no membro superior esquerdo (CID10 P14.1), necessitando ser melhor avaliada por meio de Exame de Eltroneuromiografia de membro superior para complementação diagnóstica.

O perito concluiu que “a incapacidade laboral é questionável, pois é destra e o membro superior direito é normal”, sendo que teria condições de prover a própria subsistência caso fosse inserida no mercado de trabalho “e a atividade por ela a ser desempenhada não necessite do uso dos dois membros superiores em sua plenitude”.

Como se vê, a própria incapacidade para o trabalho é questionável, mas é a flagrante ausência do requisito “incapacidade para a vida independente”, previsto no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/91 à época da DER (31/20/2008), que torna manifestamente improcedente o pleito da autora (vide supra).

Nem mesmo na época do segundo requerimento administrativo, em 01/12/2010, o requisito da deficiência estava presente, porquanto a Lei nº 12.470 só entrou em vigor em 31/8/2011.

Evidentemente, o aspecto social deve ser levado em conta para fins de apuração da incapacidade para o trabalho. Porém, isso não serve para se extrair do contexto social desfavorável a configuração da deficiência para os fins assistenciais.

Enfim, o benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

A pretendida ampliação do espectro da norma do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 encontra óbice na própria Constituição da República, segundo a qual caberá à Previdência Social a cobertura dos eventos “doença” e “invalidez” (artigo 201, I).

Não atendidos, assim, os termos da redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, o benefício não pode ser concedido.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo estabelecida na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE RESTRITA AO TRABALHO. ARTIGO 201, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- No que toca à *hipossuficiência*, consta do estudo social que a autora vive com o companheiro e duas filhas, sendo que o único rendimento da família seria o BPC concedido na via administrativa à autora. Vivem em casa cedida, de madeira, piso em cerâmica, de cinco cômodos (sala, cozinha, banheiro e dois quartos). Os móveis estavam pouco preservados, mas o local estava limpo e organizado no momento da visita familiar.

- Todavia, não há comprovação mínima da insuficiência, pois o marido da autora sequer foi qualificado, impedindo-se o réu de conferir a real situação financeira da família, pois, ao que se infere, o companheiro possui capacidade de trabalho.

- Para além, o *requisito da deficiência* não restou caracterizado. O laudo médico pericial acostado às f. 02/05 (Id. 572118) aponta que a apelada possui paralisia obstétrica no membro superior esquerdo (CID10 P14.1), necessitando ser melhor avaliada por meio de Exame de Eletromiografia de membro superior para complementação diagnóstica.

- O perito concluiu que “*a incapacidade laboral é questionável, pois é destra e o membro superior direito é normal*”, sendo que teria condições de prover a própria subsistência caso fosse inserida no mercado de trabalho “*e a atividade por ela a ser desempenhada não necessite do uso dos dois membros superiores em sua plenitude*”.

- Como se vê, a própria incapacidade para o trabalho é questionável, mas é a flagrante ausência do requisito “*incapacidade para a vida independente*”, previsto no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/91 à época da DER (31/20/2008), que torna manifestamente improcedente o pleito da autora (vide supra).

- Nem mesmo na época do segundo requerimento administrativo, em 01/12/2010, o requisito da deficiência estava presente, porquanto a Lei nº 12.470 só entrou em vigor em 31/8/2011.

- O benefício assistencial de prestação continuada não pode ser postulado como substituto de aposentadoria por invalidez.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo estabelecida na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002495-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA MARTINS, GUMERCINO SOARES

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

APELAÇÃO (198) Nº 5002495-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA MARTINS, GUMERCINO SOARES

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural aos autores, desde a DER, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário.

Em suas razões, o INSS requer a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado os requisitos necessários para concessão do benefício. Subsidiariamente requer seja a DIB fixada na data da audiência de instrução e julgamento, ou, no máximo da data da citação e questiona os critérios de apuração dos juros de mora, exorando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002495-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA MARTINS, GUMERCINO SOARES

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS1100700A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação autárquica, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"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 (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º 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.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **4/2/2009 (Gumercino Soares)** e em **9/5/2005 (Maria Martins)**.

Os autores alegam que trabalharam a vida toda nas lides rurais. O autor atuando como lavrador, capataz, fazendo serviços gerais, como cuidando de roça, criando porcos, galinhas, gado e demais serviços campeiros; e a autora, ajudando-o no que fosse necessário, nos serviços gerais, limpando quintal, indo para o campo, bem como serviços de sua competência, como cozinhar pros trabalhadores da fazenda, cuidar de horta, das galinhas, dos porcos, etc.

Com o objetivo de produzir início de prova material, presentes apenas documentos em nome do coautor, tais como cópias das certidões de nascimento das filhas, nascidas em 1978, 1979, com anotação da profissão de lavrador e CTPS com anotações de vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 1º/11/1987 a 18/4/1989, 1º/12/1991 a 26/4/1992, 2/5/1998 a 14/10/1998, 2/5/2009 a 8/6/2009 e 1º/3/2012 a 2/8/2012.

Ocorre que, a rigor, tais anotações rurais do companheiro não poderiam ser estendidas à autora, porque trabalhava ele com registro em CTPS, não em regime de economia familiar (vide súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região).

Entendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar, haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

Ressalto, ainda, ausência de qualquer documento a demonstrar o efetivo exercício de atividade rural pela coautora. Ao contrário, segundo sua CTPS, ela possui vínculo empregatício, como cozinheira, no interstício de 1º/3/2012 a 2/8/2012. Cumpre salientar que, ainda que o trabalho tenha se dado em estabelecimento rural, este não constitui trabalho rural e sim urbano.

Por sua vez, as testemunhas Dalva Maria Evangelista e Maria Peixoto da Silva asseveraram que conhecem aos autores há vários anos, sabendo afirmar que o coautor sempre trabalhou nas lides rurais, certamente por período superior ao correspondente à carência exigida em lei. Todavia, quanto à coatora, foram assaz vagas e reportaram-se genericamente a seu trabalho, como trabalhadora rural, em fazendas nas quais o marido era empregado rural.

Enfim, alegando que vivera a vida toda do trabalho rural, não se concebe que a coautora não possua um único documento em seu nome, que configura início de prova material do labor rural.

Assim, joeirado o conjunto probatório, **entendo ter sido demonstrada a faina rural apenas em relação ao coautor**, por período correspondente à carência do benefício.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento o coautor já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Passo à análise dos consectários.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 3% (três por cento) sobre o valor da condenação, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC.

Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação autárquica e lhe dou parcial provimento**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria da coautora Maria Martins e, em relação ao coautor Gumercino Soares, apenas para ajustar os consectários.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO EMPREGADO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL EM RELAÇÃO À FAINA RURAL DA COAUTORA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*"

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do 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", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **4/2/2009 (Gumercino Soares)** e em **9/5/2005 (Maria Martins)**. Os autores alegam que trabalharam a vida toda nas lides rurais. O autor atuando como lavrador, capataz, fazendo serviços gerais, como cuidando de roça, criando porcos, galinhas, gado e demais serviços campeiros; e a autora, ajudando-o no que fosse necessário, nos serviços gerais, limpando quintal, indo para o campo, bem como serviços de sua competência, como cozinhar pros trabalhadores da fazenda, cuidar de horta, das galinhas, dos porcos, etc.

- Com o objetivo de produzir início de prova material, presentes apenas documentos em nome do coautor, tais como cópias das certidões de nascimento das filhas, nascidas em 1978, 1979, com anotação da profissão de lavrador e CTPS com anotações de vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 1º/11/1987 a 18/4/1989, 1º/12/1991 a 26/4/1992, 2/5/1998 a 14/10/1998, 2/5/2009 a 8/6/2009 e 1º/3/2012 a 2/8/2012. Ocorre que, a rigor, tais anotações rurais do companheiro não poderiam ser estendidas à autora, porque trabalhava ele com registro em CTPS, não em regime de economia familiar (vide súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região).

- Entendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar, haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

- Ressalto, ainda, ausência de qualquer documento a demonstrar o efetivo exercício de atividade rural pela coautora. Ao contrário, segundo sua CTPS, ela possui vínculo empregatício, como cozinheira, no interstício de 1º/3/2012 a 2/8/2012. Cumpre salientar que, ainda que o trabalho tenha se dado em estabelecimento rural, este não constitui trabalho rural e sim urbano.

- Por sua vez, as testemunhas Dalva Maria Evangelista e Maria Peixoto da Silva asseveraram que conhecem aos autores há vários anos, sabendo afirmar que o coautor sempre trabalhou nas lides rurais, certamente por período superior ao correspondente à carência exigida em lei. Todavia, quanto à coatora, foram assaz vagas e reportaram-se genericamente a seu trabalho, como trabalhadora rural, em fazendas nas quais o marido era empregado rural.

- Enfim, alegando que vivera a vida toda do trabalho rural, não se concebe que a coautora não possua um único documento em seu nome, que configura início de prova material do labor rural.

- Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural apenas em relação ao coautor, por período correspondente à carência do benefício.

- O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, porquanto naquele momento o coautor já havia reunido os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

- Correção monetária 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Juros moratórios ficam fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 3% (três por cento) sobre o valor da condenação, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação autárquica e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000551-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HIDELEMA MONTEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS1035800A

APELAÇÃO (198) Nº 5000551-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HIDELEMA MONTEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS1035800A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando os efeitos da tutela.

Requer a parte autora a reforma do julgado, para fins de concessão de aposentadoria por idade rural. Alega que a decisão do relator não pode prevalecer, pois já possui a idade mínima e que durante toda sua vida trabalhou no campo. Requer, diante da relevância dos fundamentos apresentados, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão deste agravo à E. Turma.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000551-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HIDELEMA MONTEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS1035800A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do recurso, porque presentes os requisitos de admissibilidade, segundo os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC.

Pretende a agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

Vejamos.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"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 (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º 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.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei n.º. 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira)

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **17/9/2000**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como segurada especial, tendo cumprido a carência exigida na Lei n.º 8.213/91.

Como início de prova material, a autora juntou cópia da certidão de casamento (1964), de nascimento dos filhos (1965 e 1975), nas quais consta a profissão de lavrador do cônjuge.

Frise-se que a jurisprudência admite a extensão da condição de lavrador para a esposa (nos casos do trabalho em regime de economia familiar, nos quais é imprescindível sua ajuda para a produção e subsistência da família).

Em exceção à regra geral, 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.

Sucedem, porém, que o marido exerceu vínculos urbanos por vários anos (1º/5/1981 a 29/5/1981, 3/7/1989 a 1º/9/1989, 1º/3/1990 a 30/4/1991, 1º/10/1990 a 15/1/1991, 1º/4/1991 a 4/2/1992, 1º/3/1993 a 14/9/1993, 3/4/2000 a 1º/3/2001, 2/1/2002 a 15/4/2002), bem como verteu contribuições previdenciária, como pedreiro, nos períodos de 1º/4/1988 a 31/5/1988 e 1º/8/1988 a 31/3/1989 e contribuinte individual, no interstício de 1º/6/2003 a 30/9/2004; portanto, o que contamina a extensão da prova material (vide CNIS).

Vide julgados abaixo:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS DO MARIDO. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A despeito de admitir-se a comprovação da atividade rural por meio de documentação relativa ao cônjuge, o exercício posterior de atividade urbana, por parte deste, impede a concessão de aposentadoria rural por idade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1104311/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, DJe 12/5/2011).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME DO CÔNJUGE QUE PASSOU A EXERCER ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. 1. Para fins de comprovação da condição de rurícola, são aceitos, a título de início de prova material, os documentos que qualificam o cônjuge como lavrador. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana pelo marido, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, mas afasta a eficácia probatória dos documentos apresentados em nome do consorte, devendo ser juntada prova material em nome próprio. (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC). 2. No caso concreto, não se revela possível a extensão da qualidade de rurícola à esposa, com fulcro em prova material, pois inexistem documentos em nome próprio e o cônjuge passou a exercer atividade urbana, recebendo benefício previdenciário dela decorrente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGARESP 201402222077, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/08/2015)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE VARÃO QUE PASSOU A EXERCER ATIVIDADE URBANA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA À ESPOSA. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO. 1. Para fins de comprovação da condição de rurícola, são aceitos, a título de início de prova material, os documentos que qualifiquem o cônjuge como lavrador. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana pelo marido, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, mas afasta a eficácia probatória dos documentos apresentados em nome do consorte, devendo ser juntada prova material em nome próprio. (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC). 2. No caso concreto, não se revela possível a extensão da qualidade de rurícola à esposa, com fulcro em início de prova material que, conforme o acórdão recorrido, aponta apenas a condição de trabalhador rural do cônjuge, porquanto este passou a exercer atividade urbana. 3. A decisão agravada nada mais fez que aplicar o entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, o qual foi processado sob o rito do art. 543-C do CPC, sendo certo que o juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014). 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGARESP 201301175743, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/04/2015)

Ocorre que a existência de diversos vínculos urbanos da pessoa cujas provas pretende beneficiar-se demonstra que o núcleo familiar não tinha como fonte de receita somente o labor rural, mas sim o labor urbano com o qual viveram por anos, e isso porque o esposo recebe benefício de aposentadoria por invalidez, na qualidade de comerciante, desde 2006.

Ainda que a renda obtida pelo marido possa implicar tão somente a exclusão desse cônjuge do grupo familiar e permitir a qualificação do outro cônjuge do grupo familiar e permitir a qualificação do outro cônjuge como “segurado especial”, observa-se que o valor do benefício previdenciário auferido pelo marido da autora inevitavelmente reverte em favor da esposa e afastam a conclusão de que os rendimentos das atividades rurais sejam imprescindíveis à subsistência da parte autora ou do casal.

Em nome próprio, a autora apenas juntou um contrato particular de arrendamento de imóvel rural – assinado em 30/5/2012 (sem a presença de firma reconhecida), quando a autora já possuía 66 (sessenta e seis) anos de idade e ainda aposentada –, referente à exploração de uma gleba de terras com área total de 9,68 ha, para exploração de cana-de-açúcar e napiê já plantados, além de se comprometer na conservação das cercas, bombas do poço e demais benfeitorias.

A prova testemunhal, por sua vez, formada pelos depoimentos de Waldivino Martins Furquim, Rubens Carlos de Oliveira e Clementino Leite de Souza, é frágil e não circunstanciada, não sendo capaz, só por só, de comprovar vários anos de atividade rural.

Ei-los:

Clementino Leite de Souza que informou que conhece a requerente há vinte e cinco anos; que a requerente trabalhava na fazenda Macaca de propriedade do Sr. Djalma Rodrigues, que naquela época o marido da requerente tirava leite e o depoente e outro leiteiro iam ajudar a requerente e o marido aos domingos e sábados, sendo que cansou de ver a requerente mexendo com vacas, ajudando o marido; que mexia com roça de milho, capinava, ajudava tirar leite; que desde quando conheceu a requerente foi sempre em fazendas; que até hoje a requerente trabalha; que tem sítio arrendado; que a requerente ajuda o marido; que a requerente era aposentada, mas que cortaram; que o depoente não sabe dizer o porquê cortaram a aposentadoria; que a requerente trabalha no arrendamento cortando cana, tirando leite, plantando horta; que a requerente e o marido moram na cidade, mas que todos os dias vão para o sítio; que sabe que a requerente tem problemas de coluna, mas que trabalha assim mesmo; que sabe que faz um ano e pouco, quase dois anos que eles arrendaram essa propriedade; que a outra propriedade era arrendada pelo filho, mas que a requerente morava lá; tratava de porco, galinha, mexia com horta; que sempre foi uma pessoa que trabalhou muito; que o arrendamento que estão agora é aqui no curral preto e outro é próximo à Quitéria; que se recorda que a requerente trabalhou para o Sr. Augusto Carreiro, que trabalhou para o Pedrinho da D. Ozória.

Waldívino Martins Furquim disse que conhece a requerente há uns trinta anos, de 1985 pra cá; que sabe que a requerente tinha sido aposentado pelo fundo rural; que a atividade da requerente é sempre fazenda; que a requerente ajudava o marido, cuidando de hortas, ajuda fechar o gado, serviços gerais; que o depoente já viu a requerente trabalhando na fazenda Macada do Sr. Wilson Queiroz; na fazenda Furna, roçando e fazendo cercas, que é de propriedade do Sr. Pedrinho; que a requerente arrendou a chácara de propriedade da esposa do depoente, que tiram leite, tem horta pequena e quintal, sendo que nesse quintal plantam abóbora, pimenta e mandioca; que a requerente ajuda colher pimenta, limpar, carpir, ajuda o marido cortar cana, carregar; que o depoente já presenciou a requerente fazendo essas atividades; que a requerente está na propriedade há dois anos, aproximadamente; que na propriedade não tem funcionários.

Rubens Carlos de Oliveira, compadre da autora, disse conhece-la desde 1976/1977, em propriedade rural do tio do depoente. O trabalho era como meeira por aproximadamente 4 (quatro) anos. Disse que após o período, perdeu contato com a requerente, passando a encontrá-la esporadicamente, sabendo informar que ela e seu marido possuem um sítio arrendado, onde tiram leite, horta, cana-de-açúcar.

A autora viveu na cidade por décadas e não comprovou ter se dedicado a labores exclusivamente rurais, nem comprovou ter trabalhado numa sequência relevante, principalmente após o ano de 2012, época do contrato de arrendamento.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Assim, a decisão agravada está suficientemente fundamentada e abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante.

Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida, de modo que não padece de nenhum vício formal que justifique sua reforma.

Outrossim, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279.

Diante do exposto, **conheço do agravo interno e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA EM DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO DESPROVIDO.

- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **17/9/2000**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, como segurada especial, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material, a autora juntou cópia da certidão de casamento (1964), de nascimento dos filhos (1965 e 1975), nas quais consta a profissão de lavrador do cônjuge.

- Frise-se que a jurisprudência admite a extensão da condição de lavrador para a esposa (nos casos do trabalho em regime de economia familiar, nos quais é imprescindível sua ajuda para a produção e subsistência da família). Em exceção à regra geral, 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 rural, como o de natureza urbana.

- Sucede, porém, que o marido exerceu vínculos urbanos por vários anos (1º/5/1981 a 29/5/1981, 3/7/1989 a 1º/9/1989, 1º/3/1990 a 30/4/1991, 1º/10/1990 a 15/1/1991, 1º/4/1991 a 4/2/1992, 1º/3/1993 a 14/9/1993, 3/4/2000 a 1º/3/2001, 2/1/2002 a 15/4/2002), bem como verteu contribuições previdenciária, como pedreiro, nos períodos de 1º/4/1988 a 31/5/1988 e 1º/8/1988 a 31/3/1989 e contribuinte individual, no interstício de 1º/6/2003 a 30/9/2004; portanto, o que contamina a extensão da prova material (vide CNIS).

- Ocorre que a existência de diversos vínculos urbanos da pessoa cujas provas pretende beneficiar-se demonstra que o núcleo familiar não tinha como fonte de receita somente o labor rural, mas sim o labor urbano com o qual viveram por anos, e isso porque o esposo recebe benefício de aposentadoria por invalidez, na qualidade de comerciário, desde 2006.

- Em nome próprio, a autora apenas juntou um contrato particular de arrendamento de imóvel rural – assinado em 30/5/2012 (sem a presença de firma reconhecida), quando a autora já possuía 66 (sessenta e seis) anos de idade e ainda aposentada –, referente à exploração de uma gleba de terras com área total de 9,68 ha, para exploração de cana-de-açúcar e napiê já plantados, além de se comprometer na conservação das cercas, bombas do poço e demais benfeitorias.

- A prova testemunhal, por sua vez, formada pelos depoimentos de Waldivino Martins Furquim, Rubens Carlos de Oliveira e Clementino Leite de Souza, é frágil e não circunstanciada, não sendo capaz, só por só, de comprovar vários anos de atividade rural.

- Benefício de aposentadoria por idade rural indevido.

- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo interno e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002690-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RADAMES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A

APELAÇÃO (198) Nº 5002690-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RADAMES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

Em suas razões, o INSS sustenta, preliminarmente, o fato da sentença ser ilíquida, exigível, assim, a análise do reexame necessário, bem como requer a nulidade da r. sentença, diante da ausência de fundamentação. No mérito, requer a reforma do julgado para que seja negado o pedido, porque não comprovado o trabalho rural pelo tempo necessário exigido em lei, devido à ausência de documentos aptos a comprovar o efetivo exercício do labor agrícola. Subsidiariamente requer sejam reduzidos os honorários advocatícios.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte, tendo sido distribuídos a este relator.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002690-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RADAMES RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS1297100A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Além disso, não prospera a preliminar de nulidade aventada, pois compulsando os autos, constata-se que a sentença está devidamente fundamentada, atendendo o ordenamento jurídico vigente.

O magistrado não é obrigado a examinar todas as normas legais e todos os argumentos utilizados pelas partes, e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão. Neste sentido, a jurisprudência já se posicionou expressamente, asseverando "o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivos suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tão pouco a responder a todos os argumentos" (RTJESP 115/207).

O próprio artigo 93, IX, da Constituição Federal não determina que o juiz esgote a matéria, discorrendo sobre as teses jurídicas apresentadas pelas partes, bastando que apresente os fundamentos de sua convicção.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício de aposentadoria por idade rural.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Contudo, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar, na forma da súmula nº 34 da TNU.

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro. Para além, segundo a súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "*Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental*".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"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 (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º 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.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei nº. 8.213/91, após aquele íterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/6/2009**.

Nos autos consta farta documentação que configura início de prova material, em nome do próprio autor, como matrícula de imóvel rural, certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR, declaração de ITR, Darfs, declaração anual do produtor rural, comprovantes de aquisição de vacina, contrato de compra e venda de soja em grãos, bem como notas fiscais, referentes à produção agrícola.

Trata-se da Fazenda Cachoeira de 50,0 ha, no município de São Gabriel do Oeste/MS, em que o autor trabalha como pequeno produtor rural, em área inferior ao tamanho limite de 4 módulos fiscais previsto na legislação atual (artigo 11, VII, "a", 1, da Lei nº 8.213/91 com redação dada pela Lei nº 11.718/2008).

Frise-se que, na petição inicial, a requerente indicou como domicílio no tal fazenda, onde foi pessoalmente intimado pelo Oficial de Justiça sobre a designação de audiência.

Enfim, não é possível que a autarquia previdenciária alegue ausência de início de prova material no presente caso, pois a documentação trazida aos autos, se comparada a tantos milhares de processos em tramitação, pode ser considerada farta.

A prova testemunhal, formada pelos depoimentos das testemunhas José Benedet, Narciso Camargo de Melo e Pedro Júlio da Silva, de forma plausível e verossímil, confirmou o trabalho rural do autor em sua fazenda, por longos anos, sem ajuda de empregados, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses, inclusive na época da audiência.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante §§ 2º, 3º, I do artigo 85 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento**, apenas para ajustar os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Inicialmente, não prospera a preliminar de nulidade aventada, pois compulsando os autos, constata-se que a sentença está devidamente fundamentada, atendendo o ordenamento jurídico vigente. O magistrado não é obrigado a examinar todas as normas legais e todos os argumentos utilizados pelas partes, e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão. Neste sentido, a jurisprudência já se posicionou expressamente, asseverando "o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivos suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tão pouco a responder a todos os argumentos" (RTJESP 115/207). O próprio artigo 93, IX, da Constituição Federal não determina que o juiz esgote a matéria, discorrendo sobre as teses jurídicas apresentadas pelas partes, bastando que apresente os fundamentos de sua convicção.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do 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", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **6/6/2009**.

- Nos autos consta farta documentação que configura início de prova material, em nome do próprio autor, como matrícula de imóvel rural, certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR, declaração de ITR, Darfs, declaração anual do produtor rural, comprovantes de aquisição de vacina, contrato de compra e venda de soja em grãos, bem como notas fiscais, referentes à produção agrícola.

- Trata-se da Fazenda Cachoeira de 50,0 ha, no município de São Gabriel do Oeste/MS, em que o autor trabalha como pequeno produtor rural, em área inferior ao tamanho limite de 4 módulos fiscais previsto na legislação atual (artigo 11, VII, "a", 1, da Lei nº 8.213/91 com redação dada pela Lei nº 11.718/2008).

- A prova testemunhal, formada pelos depoimentos das testemunhas José Benedet, Narciso Camargo de Melo e Pedro Júlio da Silva, de forma plausível e verossímil, confirmou o trabalho rural do autor em sua fazenda, por longos anos, sem ajuda de empregados, certamente por período superior ao correspondente à carência de cento e oitenta meses, inclusive na época da audiência.

- Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante §§ 2º, 3º, I do artigo 85 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002634-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDA ALVINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS1133600A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002634-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDA ALVINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS1133600A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja o pleito julgado procedente, reformando-se a r. sentença, já que há provas suficientes para caracterizar sua condição de trabalhadora rural. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002634-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RAIMUNDA ALVINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS1133600A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"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 (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural , ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º 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.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural , em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o “pseudo-exaurimento” da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO.

1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei n.º. 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira)

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **15/6/2007**.

A autora alega que trabalhou a vida toda nas lides rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei n.º 8.213/91.

Com o objetivo de produzir início de prova material, a autora apresentou certidões de nascimento dos filhos, sem qualquer qualificação profissional dos genitores, bem como CTPS do marido José Caboclo de Lima, com algumas anotações de vínculos empregatícios rurais.

Pela documentação juntada aos autos, verifica-se que o cônjuge da autora sempre foi empregado rural, o que descaracteriza o regime de economia familiar em suas atividades rurícolas.

Entendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar, haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

O fato de morar em fazendas onde o marido é empregado não implica, necessariamente, o direito ao recebimento de algum dos benefícios previdenciários assegurados ao segurado especial.

Em relação à declaração da Secretaria Municipal de Educação que assevera que a filha da autora, filha de trabalhadores rurais, estudou na escola Municipal Rural de Pré e Primeiro Grau Lageadinho Pólo, entre os anos 1990 e 1994, não é indicativo, por si só, do efetivo labor campesino da autora até o implemento do requisito etário.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas não são bastantes para patentear o efetivo exercício de atividade rural da autora. Simplesmente disseram que ela exerceu atividade rural por toda a vida, em fazenda onde o marido foi empregado rural. Todavia, o marido sempre trabalhou como empregado rural (vide CNIS), descaracterizando, assim, a condição de segurada especial da esposa, já que a relação de emprego dele pressupõe personalidade.

Enfim, a alegada atividade rural da própria autora não está comprovada a contento.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Não bastasse, a autora é titular de pensão por morte, na qualidade de comerciário, desde o ano de 2004.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL FRÁGIL. MARIDO EMPREGADO RURAL. DOCUMENTO EM NOME DA AUTORA NÃO CONCLUSIVO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DE TRABALHO RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: *"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"*

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

- Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos: "*Art. 2º 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. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego. Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*"

- Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até **31/12/2010**. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até **31/12/2020**, além de criar tempo de serviço ficto.

- Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

- No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, *caput* e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **15/6/2007**. A autora alega que trabalhou a vida toda nas lides rurais, em regime de economia familiar, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.

- Com o objetivo de produzir início de prova material, a autora apresentou certidões de nascimento dos filhos, sem qualquer qualificação profissional dos genitores, bem como CTPS do marido José Caboclo de Lima, com algumas anotações de vínculos empregatícios rurais.

- Pela documentação juntada aos autos, verifica-se que o cônjuge da autora sempre foi empregado rural, o que descaracteriza o regime de economia familiar em suas atividades rurícolas. Entendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar, haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

- O fato de morar em fazendas onde o marido é empregado não implica, necessariamente, o direito ao recebimento de algum dos benefícios previdenciários assegurados ao segurado especial.

- Em relação à declaração da Secretaria Municipal de Educação que assevera que a filha da autora, filha de trabalhadores rurais, estudou na escola Municipal Rural de Pré e Primeiro Grau Lageadinho Pólo, entre os anos 1990 e 1994, não é indicativo, por si só, do efetivo labor campesino da autora até o implemento do requisito etário.

- Por sua vez, os depoimentos das testemunhas não são bastantes para patentear o efetivo exercício de atividade rural da autora. Simplesmente disseram que ela exerceu atividade rural por toda a vida, em fazendas onde o marido foi empregado rural. Todavia, o marido sempre trabalhou como empregado rural (vide CNIS), descaracterizando, assim, a condição de segurada especial da esposa, já que a relação de emprego dele pressupõe personalidade.

- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002646-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIA GONCALVES DE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI - MS8440000A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002646-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIA GONCALVES DE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI - MS8440000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Nas razões recursais, a parte autora alega que preencheu todos os requisitos para obtenção do benefício, aduzindo a comprovação do exercício de atividade rural durante todo o período de carência exigido por lei.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002646-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIA GONCALVES DE ARAUJO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANIA TEREZINHA DE FREITAS TOMAZELLI - MS8440000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições:

"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;"

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"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 (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, nos seguintes termos:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do artigo 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício (Redação determinada pela Lei 9.063/1995)."

Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 2º 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."

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."

Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.

Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.

No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.

Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.

A questão já foi apreciada, por ora sem muita profundidade, por nossos tribunais, conforme se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. PRORROGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ANTES DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 1. O prazo de 15 anos previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91 para o requerimento de aposentadoria rural por idade de trabalhador rural, que venceria a 24 de julho de 2006, foi prorrogado pela Lei 11.368 de 09 de novembro de 2006, por mais 2 anos e, posteriormente, ganhou nova prorrogação pela Medida Provisória 410 de 28 de dezembro de 2007, convertida na Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, que estabeleceu que o referido prazo deve extinguir-se a 31 de dezembro de 2010. 2. "As alterações na Lei Previdenciária não podem retroagir para alcançar fatos anteriores a ela, em face do princípio do tempus regit actum". (STJ - AgRg no AgRg no REsp 543261/SP, Sexta Turma, DJ de 13.06.2005). 3. A sentença que extingue o processo ajuizado a 19.09.2007, por segurada nascida a 13.12.1929, pretextando a extinção do prazo de 15 anos previsto no artigo 143 para requerimento do benefício, antes da produção de prova testemunhal necessária à apreciação final do pedido, incorre em cerceamento do direito de defesa da pretensão deduzida, pois que a autora fica impedida de cumprir com a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 (Precedentes. TRF-1 - Segunda Turma - AC 2007.01.99.015403-8/MG, DJ de 24.11.2008). 4. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem para o seu normal prosseguimento. 5. Recurso de apelação provido." (TRF - 1ª Região, AC 200801990042175, 2ª Turma, j. em 10/12/2008, v.u., DJ de 19/02/2009, página 76, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRAZO PARA REQUERIMENTO. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DEVE SER VIABILIZADA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária foi estendido até 26 de julho de 2008, em face da edição da MP nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06. E, em face da MP nº 410/2007, esse prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2010. 3. A certidão de casamento presente nos autos evidencia a condição de trabalhador rural e constitui início razoável de prova material da atividade rurícola da parte autora, podendo, inclusive, ser estendida ao cônjuge. 4. A prova testemunhal é indispensável nos casos de aposentadoria rural por idade com início de prova material, e deve ser viabilizada pelo Juízo "a quo". 5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 6. Apelação provida. Sentença anulada, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito." (TRF - 1ª Região, AC 200801990185280, 2ª Turma, j. em 02/07/2008, v.u., DJ de 28/08/2008, Rel. Juiz Fed. Conv. André Prado de Vasconcelos)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRAZO PARA REQUERIMENTO. 1. O artigo 143 da Lei 8.213/91, tratando genericamente do trabalhador rural, que passou a ser enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social (na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do Art. 11), assegurou-lhe o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de sua vigência, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. 2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no artigo 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, após aquele ínterim, a pretensão deve ser analisada à luz do artigo 39, I, para fins de aposentadoria rural por idade. 3. Conforme MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06, o prazo referido no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 foi prorrogado até 2008. 4. Sentença reformada." (TRF - 4ª Região, AC 200770990037250, Turma Suplementar, j. em 25/04/2007, v.u., DE de 11/05/2007, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira)

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **27/1/2013**, quando a autora completou cinquenta e cinco anos de idade.

A parte autora alega que durante toda a sua vida exerceu atividade rural. Inicialmente na cidade de Icaraima/PR, entre 12/1985 e 12/1991. De 1992 a 2009, no município de Itaquiraí/MS, na condição de diarista, em diversas propriedades da região, sendo que a partir de 17/6/2009, na qualidade de segurada especial, com atividades rurais no Assentamento Indaiá.

Como início de prova do alegado trabalho rural, a parte apresentou os sua certidão de casamento – celebrado em 11/2/1974 – onde consta a profissão de lavrador do cônjuge Francisco Amâncio da Silva.

Segundo dados do CNIS, este possui longo vínculo empregatício urbano, entre 23/4/1998 a 20/5/2006, além do fato de que o casal se encontra separado desde 2005, de modo que a prova sobre sua anterior condição de trabalhador rural não aproveita à autora como início de prova material relativo ao período de carência correspondente a 180 meses imediatamente anteriores ao cômputo da idade em 2013.

Entretanto, a autora colacionou aos autos, contrato particular de comodato, assinado em 17/6/2009, no qual a requerente figura como comodataria de imóvel rural com 1,0 ha, no Assentamento Indaiá.

Como se vê, até a cessão do lote, entendo que não há prova documental suficiente para a caracterização de diarista rural da autora.

A certidão eleitoral, expedida em 2013, embora anote a ocupação da autora de agricultora, não há referência ao momento em que foi declarada essa profissão, impossibilitando aferir a relação de contemporaneidade existente entre a declaração e a prestação laboral.

As declarações de atividade rural do sindicato dos trabalhadores rurais são extemporâneas aos fatos alegados pela parte e, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório.

Impossível ignorar que a sindicalização do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí/MS se deu apenas em 2007 e, conforme alegado na inicial, a autora teria laborado como diarista rural no município desde o ano de 1992, de modo que o ato associativo teve, ao que tudo indica, intuito nitidamente previdenciário.

A prova testemunhal apresentada não foi apta a comprovar o labor, a uma, porque prestada por meras informantes, considerando a existência de vínculo por afinidade entre elas e a autora, e a duas, porque as informantes foram extremamente genéricas e vagas quanto ao alegado trabalho rural antes do recebimento do lote, no ano de 2009.

De fato, o conjunto probatório, pela precariedade da prova testemunhal, não admite o reconhecimento de tempo de atividade rural antes de tal data.

Assim, considerando que a autora só comprovou suas atividades rurais em 2009, não atingiu a satisfação do requisito da carência do trabalho rural, uma vez que o artigo 25, II, da LBPS exige o tempo de 180 meses.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados pelo Juízo a quo, mas suspensa a exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. 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, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. ARTIGO 39 DA REFERIDA LEI. ATIVIDADE RURAL POR TEMPO INFERIOR AO NÚMERO DE MESES DE CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTE À CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: *"II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; "*

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

- No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.

- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

- Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos: "Art. 2º 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. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego. Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego."
- Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto.
- Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial.
- No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do 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", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **27/1/2013**, quando a autora completou cinquenta e cinco anos de idade. A parte autora alega que durante toda a sua vida exerceu atividade rural. Inicialmente na cidade de Icaraima/PR, entre 12/1985 e 12/1991. De 1992 a 2009, no município de Itaquiraí/MS, na condição de diarista, em diversas propriedades da região, sendo que a partir de 17/6/2009, na qualidade de segurada especial, com atividades rurais no Assentamento Indaiá.
- Como início de prova do alegado trabalho rural, a parte apresentou os sua certidão de casamento – celebrado em 11/2/1974 – onde consta a profissão de lavrador do cônjuge Francisco Amâncio da Silva. Segundo dados do CNIS, este possui longo vínculo empregatício urbano, entre 23/4/1998 a 20/5/2006, além do fato de que o casal se encontra separado desde 2005, de modo que a prova sobre sua anterior condição de trabalhador rural não aproveita à autora como início de prova material relativo ao período de carência correspondente a 180 meses imediatamente anteriores ao cômputo da idade em 2013.
- Entretanto, a autora colacionou aos autos, contrato particular de comodato, assinado em 17/6/2009, no qual a requerente figura como comodatária de imóvel rural com 1,0 ha, no Assentamento Indaiá.

- Como se vê, até a cessão do lote, entendo que não há prova documental suficiente para a caracterização de diarista rural da autora. A certidão eleitoral, expedida em 2013, embora anote a ocupação da autora de agricultora, não há referência ao momento em que foi declarada essa profissão, impossibilitando aferir a relação de contemporaneidade existente entre a declaração e a prestação laboral. As declarações de atividade rural do sindicato dos trabalhadores rurais são extemporâneas aos fatos alegados pela parte e, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório.

- A prova testemunhal apresentada não foi apta a comprovar o labor, a uma, porque prestada por meras informantes, considerando a existência de vínculo por afinidade entre elas e a autora, e a duas, porque as informantes foram extremamente genéricas e vagas quanto ao alegado trabalho rural antes do recebimento do lote, no ano de 2009.

- Assim, considerando que a autora só comprovou suas atividades rurais em 2009, não atingiu a satisfação do requisito da carência do trabalho rural, uma vez que o artigo 25, II, da LBPS exige o tempo de 180 meses.

- Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrada a faina rural pelo período da carência exigido.

- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados pelo Juízo *a quo*, mas suspensa a exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. 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.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000111-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS1265500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000111-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS1265500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face de acórdão proferida por esta egrégia Nona Turma que anulou, de ofício, a r.sentença e, *ex vi* o artigo 1.013, § 3º, II, do CPC, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o cômputo, como “carência” para aposentadoria híbrida, o período de trabalho realizado entre 15/7/1982 a 29/2/1988, e fixou a sucumbência recíproca.

Por sua vez, requer o INSS seja integrado o julgado, porque omissis, contraditório e obscuro, inclusive para fins de prequestionamento. Alega, precipuamente, a impossibilidade de cômputo do tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/91, para efeitos de carência, a teor do art. 55, § 2º, da citada lei e que a contagem híbrida não pode ser aplicada para trabalhadores urbanos, que abandonaram definitivamente o exercício de labor rural.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000111-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS1265500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

O artigo 1.022 do NCPC admite 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. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

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".

O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

A questão levantada neste recurso foi expressamente abordada no julgamento, já que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pautada, sobretudo, na busca de equilíbrio entre as necessidades sociais - decorrentes do fenômeno do êxodo rural - e o Direito, assentou entendimento de que a concessão da aposentadoria híbrida independe da predominância das atividades, tampouco se mostra relevante averiguar o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento. Precedentes.

Além disso, entendo que o art. 55, § 2º não poderia ser aplicado ao instituto da aposentadoria por idade híbrida, já que criado como expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, isto é, justamente para amparar aqueles trabalhadores que, por terem migrado para as cidades, não têm período de carência mínimo para obter a aposentadoria por idade urbana, muito menos a por idade rural.

O disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal. Reputo, pois, que, se a aposentadoria por idade rural exige apenas a comprovação do trabalho rural em determinada quantidade de tempo, sem o recolhimento de contribuições, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade híbrida, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições correspondentes ao período de atividade campesina (*RE 1.605.254, rel. Min. Herman Benjamin, 21.6.2016*).

Ora, o embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, denotando intuito protelatório.

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 nego provimento**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. CARÁTER PROTETATÓRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite 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. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- 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.

- O embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, denotando intuito protetatório.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos embargos de declaração e lhes nego provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002233-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LECY ARAUJO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS1275800A

APELAÇÃO (198) Nº 5002233-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE:

APELADO: LECY ARAUJO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS1275800A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, a partir da citação, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência. Alega, precipuamente, a não comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos três anos anteriores ao óbito. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a isenção de custas processuais, além de impugnar os critérios de correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002233-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE:

APELADO: LECY ARAUJO DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE VANDER LOPES BATISTA - MS1275800A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Contudo, sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, é mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Pois bem. Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regrada pelo art. 6º da Lei Complementar n. 11/71, **aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971 (gn).**

Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz da Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, vigente à época do óbito (16/1/1964), cujo artigo 6º prescrevia:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

Em conformidade com a legislação aplicável, para a obtenção do benefício, cumpria comprovar o **labor rural** e a **condição de dependente**.

Como o art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/1971 estabelecesse considerar "dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social", prevalecia, pois, o conceito de dependência fixado no art. 10 da Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, aprovadas pelo Decreto n. 89.312, de 23/1/1984 (g. n.):

*"Art. 10. Consideram-se **dependentes dos segurados**:*

*I - a **esposa**, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida."*

(...)

*"Art. 12. A **dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida** e a das demais deve ser provada."*

A autora, na qualidade de esposa do falecido, tem a condição de dependente (presunção legal).

Além disso, na hipótese, a alegada atividade rural do falecido restou satisfatoriamente demonstrada.

Com a inicial, a parte autora juntou cópia da certidão de casamento (15/4/1961) e cópia da certidão de nascimento do filho (10/7/1963), nas quais consta a profissão de agricultor do falecido.

O depoimento pessoal foi coerente com os documentos apresentados.

A prova testemunhal confirmou que o "de cujus" sempre laborou no meio rural, inclusive faleceu quando morava e trabalhava na Fazenda Santo Antônio.

Dessa forma, entendo satisfeitos os requisitos para a concessão do benefício.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe dou parcial provimento** somente para ajustar a forma de aplicação da correção monetária e juros de mora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. ESPOSA. ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- No tocante à concessão de benefícios previdenciários, observa-se a lei vigente à época do fato que o originou. Aplicação do princípio tempus regit actum.

- Sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, é mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

- Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

- Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passaria-se a pagar a pensão por morte, regradada pelo art. 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

- Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

- Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

- Cumpre apreciar a demanda à luz da Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, vigente à época do óbito (16/1/1964).

- Em conformidade com a legislação aplicável, para a obtenção do benefício, cumpria comprovar o labor rural e a condição de dependente.

- Como o art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/1971 estabelecesse considerar "dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social", prevalecia, pois, o conceito de dependência fixado no art. 10 da Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, aprovadas pelo Decreto n. 89.312, de 23/1/1984.

- A autora, na qualidade de esposa do falecido, tem a condição de dependente (presunção legal).

- Nos autos consta início de prova material e os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram a atividade desenvolvida pelo falecido.
- O termo inicial deve ser mantido na data da citação.
- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002387-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

JUÍZO RECORRENTE: RAYSLAINE MARIANA GONCALVES AQUINO, RADSON SAVIO GONCALVES AQUINO

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002387-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

JUÍZO RECORRENTE: RAYSLAINE MARIANA GONCALVES AQUINO, RADSON SAVIO GONCALVES AQUINO

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de remessa oficial operada em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido, para condenar o réu à concessão de pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito, discriminados os conseqüentários, antecipados os efeitos da tutela.

Não foram apresentados recursos voluntários.

Os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifesta a desnecessidade de sua intervenção, uma vez que os autores já não são incapazes, e opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002387-92.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

JUÍZO RECORRENTE: RAYSLAINE MARIANA GONCALVES AQUINO, RADSON SAVIO GONCALVES AQUINO

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: 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.

Deste modo, apesar de ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do CPC/1973 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, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula n° 490 do STJ.

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Conforme regra esculpida no artigo 15 da Lei 8.213/91, ainda que o segurado deixe de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, sua qualidade de segurado é mantida até doze meses após a cessação das contribuições, independentemente de novos recolhimentos, conservando-se todos os direitos perante a Previdência Social. Trata-se do chamado "período de graça".

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A exigência de vinculação à previdência social, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, caput, da CF/88.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte, a Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula n. 416/STJ.

Confira-se a ementa do referido julgado:

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, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER - TERCEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009).

O de cujus faleceu em 24/07/2001 (certidão de óbito à Pág. 19), e nessa época não mantinha vínculo com a previdência social.

Consoante o CNIS, o falecido manteve vários vínculos empregatícios entre 1987 e 1995 (Pág. 20).

Havia ele, assim, perdido a qualidade de segurado, na forma do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, após o falecimento do de cujus, a parte autora moveu ação trabalhista, em desfavor de Nelson M. Andrade, visando ao reconhecimento do vínculo trabalhista no período de 05/04/1997 a 05/04/2001, na função de padeiro.

O processo trabalhista terminou em acordo, consoante cópia termo de audiência (Pág. 21/22).

Pois bem.

No caso, observo que INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho e reconheceu o vínculo empregatício.

Daí que incide ao caso do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil/73 (vigente à época dos fatos), de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

Com efeito, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

Nesse diapasão:

"AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ARTIGO 472, DO CPC - COISA JULGADA - EFEITO. I- Há coisa julgada de decisão judicial em relação às partes entre as quais é dada, imutável entre elas, senão por meio processual adequado, não podendo a sentença beneficiar nem prejudicar terceiros, que não foram chamados à relação processual; II- O INSS não foi chamado à reclamação trabalhista intentada pelo autor, não podendo a sentença apelada impor ao mesmo obrigação, oriunda de processo formado sem a sua participação. III- Legítima, assim, a recusa do INSS em averbar o tempo de serviço, eis que sendo terceiro estranho à Reclamação Trabalhista ajuizada pelo autor, não pode ser obrigado a respeitar os acordos celebrados na órbita trabalhistas IV- Recurso que se dá provimento para julgar improcedente o pedido inaugural, invertidos os ônus da sucumbência." (AC 8902015343 AC - APELAÇÃO CIVEL - 0 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU - Data::19/10/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - SENTENÇA TRABALHISTA I - PARA QUE O AUTOR TIVESSE DIREITO AO ABONO DE PERMANÊNCIA SERIA NECESSÁRIO O COMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO ATRAVÉS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. II - RELAÇÃO DE EMPREGO, OBJETO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA, JULGADA PROCEDENTE PELA REVELIA, QUE NÃO FOI OBJETO DE RECURSO ORDINÁRIO, EM PROCESSO NÃO INTEGRADO PELA AUTARQUIA, NÃO PODE PRODUZIR OS EFEITOS DE COISA JULGADA PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. III - RECURSO PROVIDO." (AC 9102171082 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 0 Relator(a) Desembargadora Federal TANIA HEINE Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA).

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA QUE SE LIMITOU A RECONHECER O TEMPO DE SERVIÇO ADMITIDO PELO RECLAMADO, SEM A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA. ANOTAÇÃO DA CTPS VINTE E SEIS ANOS DEPOIS DO ALEGADO VÍNCULO. I - A sentença que apenas acolhe a existência do vínculo empregatício, em reclamação trabalhista, com base em reconhecimento do pedido, pelo reclamado, não faz coisa julgada contra o INSS, que sequer foi citado para o feito. II - Anotação em CTPS somente constitui prova do tempo de serviço, com presunção juris tantum de legitimidade, quando contemporânea à execução do trabalho. III - Não está a Previdência obrigada a acolher anotação, efetivada vinte e seis anos depois do alegado vínculo trabalhista, quando não há qualquer início de prova material. IV - Apelação da autora improvida." (AC 200405000393443 AC - Apelação Cível - 350576 Relator(a) Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Segunda Turma Fonte DJ - Data::24/08/2007 - Página::871 - N°::164).

Entendo que a controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos, este relator entendeu não ser possível a revisão do benefício previdenciário, uma vez que nas ações trabalhistas ocorreu a revelia ou acordos na fase de conhecimento, tendo os feitos sido encerrados sem a produção de quaisquer provas relevantes.

Todavia, neste feito as três testemunhas ouvidas confirmaram o trabalho realizado pelo *de cujus* na Padaria Andrade, cujo proprietário era o Sr. Nelson.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos sob o crivo do contraditório, bastam para corroborar o teor do julgado trabalhista.

Ademais, consta na certidão de óbito a profissão de padeiro do falecido.

Ipsa facto, ostentava a qualidade de segurado na data do óbito, na forma do artigo 15, II da LBPS.

Em relação à condição de dependente do segurado, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Artigo 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."

Os autores, como filhos menores do falecido na época do óbito, conforme certidões de nascimento, têm a condição de dependente (presunção legal).

Entendo, pois, satisfeitos os requisitos para a concessão do benefício.

Quanto ao **termo inicial**, entendo pessoalmente que deveria ser fixado na data citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

Assim, o fato de a prescrição não correr contra absolutamente incapazes (artigo 169, I, do Código Civil de 1916; artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002; artigo 103, § único, da Lei n.º 8.213/91) em nada alteraria o raciocínio acima referido.

As normas que afastam a ocorrência da prescrição para os absolutamente incapazes devem ser interpretadas em conjunto com o artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, que regula o momento da aquisição do direito.

Afinal, mesmo os absolutamente incapazes (artigo 3º do CC) e os relativamente incapazes (artigo 4º do CC) poderiam exercer seus pedidos por meio de seus respectivos representantes ou assistentes, não cabendo ao instituto previdenciário arcar financeiramente por omissão destes (pais, tutores e curadores).

Da conjugação de ambas as regras (prescrição afastada para os absolutamente incapazes + termo inicial a contar do requerimento quando posterior ao prazo de trinta dias) chega-se ao seguinte resultado da interpretação lógico-sistemática: o benefício só será devido a contar da data do falecimento na hipótese de a pensão ter sido requerida pelo absolutamente incapaz dentro do prazo de trinta dias a contar do falecimento, hipótese em que o pleito foi denegado na esfera administrativa, deixando requerente fluir prazo superior a cinco anos para a propositura da ação judicial.

Contudo, tal entendimento colide com o consagrado na jurisprudência, no sentido de que, tratando-se de menores, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito. **Curvo-me, portanto, à corrente consolidada.**

Passo à análise dos consectários.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

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, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da remessa oficial e lhe dou parcial provimento**, para ajustar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO DO *DE CUJUS* NA DATA DO ÓBITO DEMONSTRADA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO NA JUSTIÇA DO TRABALHO E CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS. REQUISITO INDISPENSÁVEL. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- 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. Deste modo, apesar de ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do CPC/1973 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, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

- Para a obtenção da pensão por morte são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

- A exigência de vinculação à previdência social, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, caput, da CF/88.

- No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte, a Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula n. 416/STJ.

- O *de cuius* faleceu em 24/07/2001 e nessa época não mantinha vínculo com a previdência social.

- Consoante o CNIS, o falecido manteve vários vínculos empregatícios entre 1987 e 1995. Havia ele, assim, perdido a qualidade de segurado, na forma do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

- Após o falecimento do *de cuius*, a parte autora moveu ação trabalhista, em desfavor de Nelson M. Andrade, visando ao reconhecimento do vínculo trabalhista no período de 05/04/1997 a 05/04/2001, na função de padeiro. O processo trabalhista terminou em acordo, consoante cópia termo de audiência.

- O INSS não foi parte no processo de conhecimento que tramitou na Justiça do Trabalho. Ele não foi citado a integrar a lide, apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, aplicando-se ao caso do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil/73 (vigente à época dos fatos), de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

- Na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura prova emprestada, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas. Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

- Neste feito as três testemunhas ouvidas confirmaram o trabalho realizado pelo *de cuius* na Padaria Andrade, cujo proprietário era o Sr. Nelson.

- *Ipsa facto*, ostentava a qualidade de segurado na data do óbito, na forma do artigo 15, II da LBPS.

- Os autores, como filhos menores do falecido na época do óbito, conforme certidões de nascimento, têm a condição de dependente (presunção legal). Benefício devido.

- Quanto ao termo inicial, entendo pessoalmente que deveria ser fixado na data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo. Assim, o fato de a prescrição não correr contra absolutamente incapazes (artigo 169, I, do Código Civil de 1916; artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002; artigo 103, § único, da Lei n.º 8.213/91) em nada alteraria o raciocínio acima referido.

- Da conjugação de ambas as regras (prescrição afastada para os absolutamente incapazes + termo inicial a contar do requerimento quando posterior ao prazo de trinta dias) chega-se ao seguinte resultado da interpretação lógico-sistemática: o benefício só será devido a contar da data do falecimento na hipótese de a pensão ter sido requerida pelo absolutamente incapaz dentro do prazo de trinta dias a contar do falecimento, hipótese em que o pleito foi denegado na esfera administrativa, deixando requerente fluir prazo superior a cinco anos para a propositura da ação judicial. Contudo, tal entendimento colide com o consagrado na jurisprudência, no sentido de que, tratando-se de menores, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001769-16.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: TEREZA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP3231430A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5001769-16.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: TEREZA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP3231430A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à parte autora, a partir da data da citação, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Em suas razões, a parte autora requer a retroação da data de início do benefício à data do óbito, em 03/08/2011, nos termos do art. 74 da Lei n. 8.213/91. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001769-16.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: TEREZA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP3231430A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

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.

Nesse passo, remanesce apenas a discussão acerca do termo inicial do benefício de pensão por morte.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

O de cujus faleceu em 03/08/2011.

Ocorre que a parte autora não formulou o requerimento administrativo da pensão por morte e a presente ação somente foi ajuizada em 2013.

Assim, à míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência do pleito.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. 1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo. 2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia. 3. Recurso provido."

(RESP 200300792201, RESP - RECURSO ESPECIAL - 543737, Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/05/2004 PG:00300).

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

- 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, não obstante ter sido proferida a sentença 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, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

- O *de cujus* faleceu em 03/08/2011.

- Ocorre que a parte autora não formulou o requerimento administrativo da pensão por morte e a presente ação somente foi ajuizada em 2013.

- À míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência do pleito.

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002314-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANO FLORES, LURDES NUNES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

APELADO: FABIANO FLORES, LURDES NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência, ante a ausência de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício em questão, uma vez que os documentos emitidos pela FUNAI possuem efeitos meramente estatísticos, não excluindo a necessidade do registro civil, para fins de concessão de benefício previdenciário. Sustenta, ainda, a ausência de comprovação da qualidade de segurado do falecido e da existência da alegada união estável entre a autora e o *de cujus*. Contudo, se assim não for considerado, pede a alteração da data de início do benefício e dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, bem como a exclusão do pagamento de custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões da parte autora foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

APELADO: FABIANO FLORES, LURDES NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS1271400A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

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.

Deste modo, apesar de ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do CPC/1973 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, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Discute-se nos autos o direito dos autores à pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei nº. 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Passo à análise do presente caso.

Conforme a Certidão de óbito expedida pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, Nivaldo Flores, indígena Caiuá, faleceu em 23/10/1998 (f. 28).

Ressalto que os registros de identificação e de óbito emitidos pela FUNAI possuem a mesma validade que o Registro Geral, nos termos do artigo 12 do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73), *in verbis*:

Art. 12. Os nascimentos e óbitos, e os casamentos civis dos índios não integrados, serão registrados de acordo com a legislação comum, atendidas as peculiaridades de sua condição quanto à qualificação do nome, prenome e filiação.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INDÍGENA. DOCUMENTOS EMITIDOS PELA FUNAI. VALIDADE. COMPANHEIRA E FILHA MENOR. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os registros de identificação e de óbito emitidos pela FUNAI possuem a mesma validade que o Registro Geral, nos termos do artigo 12 do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73).

II - Ante a comprovação da relação marital e a filiação entre as autoras e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependentes, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

(...)."

(APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000040-30.2013.4.03.6006/MS, 2013.60.06.000040-0/MS - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª turma, D.E. 23/06/2016).

Porém, não há prova nos autos de que o instituidor mantinha filiação quando do falecimento.

Observe-se que a exceção à regra geral do sistema (contributivo) consiste na situação dos trabalhadores rurais **segurados especiais**, que obtiveram privilégio em relação aos demais, na norma inserta no artigo 39, I c/c 11, VIII, da Lei nº 8.213/91, que os dispensa do recolhimento de contribuições para fins de percepção de pensão por morte aos dependentes.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Nos autos, porém, não foram carreados documentos que configurem início de prova material.

Na certidão de nascimento do filho do falecido, Fabiano Flores, não está anotada a profissão do genitor e no registro do óbito também não há qualquer indicação da atividade desenvolvida pelo falecido.

O fato de o *de cujus* ser indígena e residir na aldeia Amambai não se afigura suficiente, só por si, para demonstrar sua condição de trabalhador rural.

Ademais, a prova testemunhal produzida em Juízo, frágil e insubsistente, não corroborou a alegada atividade rural do falecido, pois mencionaram genericamente ter ele trabalhado na "usina".

Conseqüentemente, não se aplicam as regras do art. 39 da Lei nº 8.213/81.

Em decorrência, ante a ausência da qualidade de segurado, concludo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, a impor a reforma da decisão recorrida e a inversão dos ônus da sucumbência.

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 provisória de urgência concedida.

Diante do exposto, **conheço da remessa oficial e da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. *TEMPUS REGIT ACTUM*. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. TUTELA CASSADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- 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. Deste modo, apesar de ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do CPC/1973 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, a remessa oficial deve ser conhecida, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

- No tocante à concessão de benefícios previdenciários, observa-se a lei vigente à época do fato que o originou. Aplicação do princípio *tempus regit actum*.

- A pensão por morte depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores. O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

- Para os trabalhadores rurais **segurados especiais**, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

- Conforme a Certidão de óbito expedida pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, Nivaldo Flores, indígena Caiuá, faleceu em 23/10/1998 (f. 28). Os registros de identificação e de óbito emitidos pela FUNAI possuem a mesma validade que o Registro Geral, nos termos do artigo 12 do Estatuto do Índio (Lei

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- Não foram carreados documentos que configurem início de prova material. Na certidão de nascimento do filho do falecido, Fabiano Flores, não está anotada a profissão do genitor e no registro do óbito também não há qualquer indicação da atividade desenvolvida pelo falecido. O fato de o *de cuius* ser indígena e residir na aldeia Amambai não se afigura suficiente, só por si, para demonstrar sua condição de trabalhador rural.

- A prova testemunhal produzida em Juízo, frágil e insubsistente, não corroborou a alegada atividade rural do falecido, pois mencionaram genericamente ter ele trabalhado na “usina”.

- Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de pensão por morte, ante a ausência da qualidade de segurado do falecido.

- 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, mas fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Por fim, considerando que a apelação foi interposta 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.

- Apelação conhecida e provida. Tutela cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial e da apelação e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: MARIA ALZIRA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LYUJI TANAKA - MSS1492200
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000907-79.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ALZIRA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LYUJI TANAKA - MSS1492200
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora sustenta em seu recurso o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em especial a condição de companheira do falecido.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000907-79.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ALZIRA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO LYUJI TANAKA - MSS1492200
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **29/05/2014** (certidão de óbito - Num, 79148- Pág. 1):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A qualidade de segurado do falecido foi comprovada, pois recebia aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 5427002410, DIB 17/10/2014), mantendo, assim, a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, com relação à condição de dependente do segurado, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470, de 2011 (g. n.):

"Artigo 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; (Redação dada pela Lei nº*

II - os pais;

(...)

*§ 4º A **dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida** e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a **união estável**.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Porém, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a **data do óbito** não restou comprovada.

Na certidão de óbito, não consta informação alguma a respeito da autora.

Outrossim, nessa certidão está anotado que o extinto residia na cidade de Três Lagoas, e não em Paranaíba, onde mora a autora.

É certo que está demonstrado nos autos que a autora e o *de cujus* são pais de três filhos, nascidos em 1973, 1975 e 1977, todavia, não há demonstração de que o relacionamento perdurou até o óbito, em 2014.

Outrossim, a prova oral produzida em Juízo, frágil e insubsistente, não corroborou a mencionada união estável.

Nesse sentido, as testemunhas, embora afirmem ter havido a convivência marital até a data do óbito, não informaram fatos concretos demonstrando a existência da mencionada união estável na ocasião do óbito.

Enfim, a prova dos fatos constitutivos do direito alegado pela autora é bastante precária, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 333, I, do CPC, reproduzida no artigo 373, I do novo CPC.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei n.º 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No tocante à concessão de benefícios previdenciários, observa-se a lei vigente à época do fato que o originou. Aplicação do princípio *tempus regit actum*.

- Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso comprovar a existência do seu pressuposto, a existência de **união estável na época do óbito**.

- Os documentos apresentados e a prova oral colhida não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o *de cujus*. Benefício indevido.

- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002744-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTACILIO VIEIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

APELAÇÃO (198) Nº 5002744-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OTACILIO VIEIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de restabelecimento de benefício de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Requer o INSS a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, em razão da separação de fato do casal. Contudo, se assim não for considerado, pleiteia a alteração dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002744-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OTACILIO VIEIRA BORGES
Advogado do(a) APELADO: DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA - MS1394700A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 09/04/2013 (Num. 1074893 – Pág. 4):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à qualidade de segurado de Geralda Tiago Borges, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nestes autos, porquanto recebia aposentadoria por idade na ocasião do óbito.

Por outro lado, com relação à condição de dependente do segurado, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470, de 2011 (g. n.):

"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.**"*

Todavia, o autor não satisfaz a condição de dependente.

Ele era casado civilmente com a *de cujus* (certidão de casamento – Num. 1074893 – Pág. 2).

Ressalta-se, entretanto, que a presunção *juris tantum* atribuída em favor do cônjuge pode, em tese, ser infirmada por prova em contrário, como, v.g., a demonstração da ocorrência de separação de fato do casal na data do óbito, sem pagamento de pensão alimentícia.

Esta é a hipótese dos autos.

Conforme se extrai do conjunto probatório, **o casal estava separado de fato.**

Por ocasião do procedimento administrativo pelo qual foi deferido o benefício assistencial ao autor, em 26/03/2003, ele declarou que residia sozinho.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o mencionado benefício estava ativo na ocasião do óbito (Num. 1074895- Pág. 20).

De outro lado, inexistem elementos nestes autos que demonstrem alteração nessa situação, já que não há comprovação de que o casal tenha voltado a se relacionar e residir juntos na época do óbito.

O autor não foi o declarante do óbito e o endereço apontado como domicílio da falecida, na cidade de Campo Grande-MS, não é o mesmo declarado pelo requerente, que reside na cidade de Cassilândia-MS.

Outrossim, em 03/06/2014, por ocasião do processo administrativo que apurou a irregularidade na manutenção do benefício de pensão por morte, o autor firmou termo de declaração, informando que não voltou a morar com a falecida, já que esta residia em Campo Grande e ele permaneceu em Cassilândia.

Ademais, a prova testemunhal não tem força probatória no caso para a comprovação da convivência marital.

Nesse sentido, embora as testemunhas da autora declarem ter havido a convivência marital até a data do óbito, não informaram fatos concretos acerca da existência da mencionada união estável. Ademais, os testemunhos indicam que moravam juntos, o que não encontra respaldo em nenhuma outra prova dos autos.

Segundo o artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, somente o cônjuge separado de fato que dependa economicamente do segurado tem direito ao rateio da pensão. *A contrario sensu*, o que não tenha dependência econômica do segurado não faz jus ao benefício.

Eis a dicção do artigo referido: "*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

Assim, não há prova nestes autos da suposta dependência econômica.

Enfim, a prova dos fatos constitutivos do direito alegado pela autora é bastante precária, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 333, I, do CPC/73, reproduzido no artigo 373, I do novo CPC.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Nesse sentido, há vários julgados que podem ser colacionados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Precisa ser demonstrada a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que não recebia alimentos, ex vi do art. 76, §2º, da LBPS. - O fato de a autora ter dispensado o recebimento de alimentos não é óbice à concessão da pensão por morte, desde que demonstrada a dependência econômica superveniente, circunstância que não ocorre no caso em julgamento. Precedente do STJ. - Tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1620982 Processo: 0014052-69.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 09/04/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA. INEXISTÊNCIA. 1. É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que o ex-cônjuge separado judicialmente, mesmo que tenha renunciado à prestação alimentar, poderá pleitear o benefício de pensão por morte, desde que comprove a real necessidade econômica. 2. . No entanto, ainda que a parte autora tenha demonstrado a condição de esposa do falecido, é certo que, conforme bem asseverado pela sentença em análise, que o casal encontrava-se separado de fato há vários anos à época do óbito. 3. Somente mediante a comprovação de dependência econômica, por meio do pagamento de alimentos por parte do instituidor da pensão em favor da autora, circunstância não demonstrada nestes autos, faria jus a autora ao recebimento da pensão por morte. 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 753226, Processo: 0055536-16.2001.4.03.9999, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 19/12/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES).

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.469/97 - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA SEPARADA DE FATO. ARTIGO 76, PARÁGRAFO 2º, DA LEI Nº 8.213/91 - INTERPRETAÇÃO LITERAL - OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE.

I. Remessa oficial tida por interposta, tendo por fundamento a aplicação do artigo 10 da Lei nº 9.469/97.

II. A interpretação, a contrario sensu, do artigo 76, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, faz concluir que o cônjuge divorciado ou separado, judicialmente ou de fato, que não recebia pensão alimentícia, não é beneficiário da pensão por morte.

III. A interpretação da legislação previdenciária, no que concerne à enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não se admitindo a criação de beneficiários que a lei não selecionou.

IV. A obediência ao princípio da seletividade, que a Constituição Federal denomina de objetivo da seguridade social, faz com que o legislador escolha as contingências protegidas pelo sistema, bem como os beneficiários dessa proteção.

V. Conforme o disposto no artigo 16, inciso I, e § 4º da Lei nº 8.213/91, presume-se a dependência econômica da esposa em relação ao segurado enquanto mantida a relação conjugal.

VI. Em função da orientação adotada, a apelação da autora, em que pleiteia a majoração de honorários advocatícios, perdeu seu objeto.

VII. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas. Apelação da autora prejudicada."

(TRF/3ª Região, AC n. 490526, Processo 199903990451762, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJU de 23/6/2005, p. 485)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. ESPOSA SEPARADA DE FATO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

(...)

- Parte autora que estava separada de fato do finado há vários anos, sem receber alimentos do mesmo, inexistindo prova da dependência econômica. Impossibilidade de concessão do benefício (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

- Agravo retido não conhecido e apelação da parte autora improvida."

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

Ante o exposto, **conheço da apelação e lhe dou provimento**, para julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. *TEMPUS REGIT ACTUM*. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO DE FATO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA CASSADA.

- Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.
- Cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 18/08/2011.
- Consoante a certidão de casamento, o autor era casado civilmente com o *de cujus*.
- A presunção *juris tantum* atribuída em favor do cônjuge pode, em tese, ser infirmada por prova em contrário, como, v.g., a demonstração da ocorrência de separação de fato do casal na data do óbito, sem pagamento de pensão alimentícia.
- Conforme se extrai do conjunto probatório, o casal estava separado de fato.
- Por ocasião do procedimento administrativo pelo qual foi deferido o benefício assistencial ao autor, e em 26/03/2003, ele declarou que residia sozinho. O mencionado benefício estava ativo na ocasião do óbito.
- Inexistem elementos nestes autos que demonstrem alteração nessa situação, já que não há comprovação de que o casal tenha voltado a se relacionar e residir juntos na época do óbito.

- Segundo o artigo 76, § 2º, da Lei n. 8.213/91, somente o cônjuge separado que dependa economicamente do segurado tem direito à pensão. *A contrario sensu*, o que não tenha dependência econômica do segurado não faz jus ao benefício.

- Condição de dependente não demonstrada. Benefício indevido.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e provida. Tutela cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002355-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - MS1453200S

APELAÇÃO (198) Nº 5002355-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - MS1453200S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora pelo período de cento e oitenta dias, contados da data do laudo pericial, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela e dispensado o reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia sustenta a ausência da qualidade de segurado da autora na data de início da incapacidade fixada na perícia e exora a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, impugna os consectários legais, os honorários de advogado e a condenação ao pagamento das custas processuais.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a concessão do benefício por tempo indeterminado, além da retroação da DIB à data do indeferimento administrativo.

V O T O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 7/3/2016, atestou que a autora, nascida em 1957, do lar, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de transtorno depressivo recorrente.

O perito apontou o início da doença em outubro de 2014 e fixou a DII na data da perícia. Sugeriu o período de seis meses para tratamento adequado e afirmou a possibilidade de melhora.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Os dados do CNIS revelam que a autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 4/1988 a 10/1990 e de 4/2014 a 8/2014, bem como manteve vínculos trabalhistas de 8/1998 a 8/2006 e de 6/2008 a 5/2009.

Ressalte-se que conquanto tenha o perito fixado a DII na data da perícia, apontou o início da doença em outubro de 2014, época em que a autora ainda detinha a qualidade de segurado.

Ademais, os demais documentos médicos apresentados demonstram que a parte autora deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde, aplicando-se ao caso, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...) Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)" (STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, p.131, Rel. FELIX FISCHER)

Ademais, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Além disso, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, a parte autora faz jus ao auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo apresentado em 13/10/2014, por estar em consonância com os elementos de prova em com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Cabe consignar que, em virtude do caráter transitório do auxílio-doença, não é possível a fixação, na sentença, de termo final de cessação de benefício, pois a persistência da incapacidade ou a recuperação da capacidade laboral deve ser constatada por meio de perícia médica a cargo do INSS, a teor do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PARECER DO ASSISTENTE TÉCNICO: IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA: NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES REALIZÁVEL EM TEMPO VARIÁVEL. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEEXISTENTE AFASTADA. INCAPACIDADE E FALTA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DERIVADA DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE TERMO FINAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

VIII - Descabe a determinação, na sentença, de que o benefício seja mantido até um ano após o trânsito em julgado. Não existe previsão legal para isso, porque a indeterminação em relação ao termo final do auxílio-doença é da natureza do benefício, que é conferido apenas a quem detém incapacidade temporária. Inteligência dos arts. 59, 60, 62 e 101 da Lei nº 8.213/91, devendo-se entender como termo final a total reabilitação do autor.

(...) (TRF/3ª Região, AC 826903, 9ª Turma, j. em 27/10/2003, v.u., DJU de 20/11/2003, p. 373, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS)

Nesse passo, caberá à Autarquia submeter a parte autora à nova perícia, a fim de verificar a persistência da situação de incapacidade ou se houve recuperação da capacidade laboral, a teor do art. 101 da Lei n. 8.213/91.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo aos consectários legais.

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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento aos recursos interpostos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Ante o exposto, **conheço dos recursos e lhes dou parcial provimento** para alterar a DIB para a data do requerimento administrativo, ajustar os consectários legais e estabelecer os honorários de advogado na forma acima indicada.

É o voto.

São Paulo, 11 de setembro de 2017.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE TERMO FINAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de doença psiquiátrica.

- Ressalte-se que conquanto tenha o perito fixado a DII na data da perícia, apontou o início da em outubro de 2014, época em que a autora ainda detinha a qualidade de segurado. Ademais, os demais documentos médicos apresentados demonstram que a parte autora deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde, aplicando-se ao caso, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício também estão cumpridos, sendo devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

- Termo inicial fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

- Em virtude do caráter transitório do auxílio-doença, não é possível a fixação, na sentença, de termo final de cessação de benefício, pois a persistência da incapacidade ou a recuperação da capacidade laboral deve ser constatada por meio de perícia médica a cargo do INSS, a teor do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

- 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, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento aos recursos, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

- Apelações conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002613-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DALVA DONIZETTI VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002613-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DALVA DONIZETTI VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi interposto agravo retido pelo INSS contra o indeferimento de produção de prova pericial complementar.

Nas razões recursais, a autora alega, em síntese, possuir os requisitos legais e exora a reforma integral do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002613-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DALVA DONIZETTI VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação pois preenche os pressupostos de admissibilidade. Mas não conheço do agravo retido porque não reiterado pela autarquia nas contrarrazões da apelação, conforme exigia o §1º do artigo 523 do CPC de 1973.

No mérito, a controvérsia cinge-se ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão de benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial atestou que a autora, nascida em 1955, estava **total e permanentemente** incapacitada para o trabalho, em razão dos males ortopédicos apontados na petição inicial.

O perito afirmou tratar-se de doenças crônicas e degenerativas e fixou o início da incapacidade em 25/6/2013, conforme documento médico apresentado.

Porém, a parte autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

É que a autora nunca havia contribuído com a Previdência Social, exercendo seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem jamais recolher contribuições.

Filiou-se à previdência social somente em 4/2012, aos cinquenta e sete anos de idade, como contribuinte individual, já desgastada pela idade e doenças físicas apontadas no laudo.

Ressalte-se que a autora contribuiu apenas com o mínimo necessário para fins de cumprimento de carência (4/2012 a 4/2013).

Afigura-se ilegal a concessão de benefício nestas circunstâncias, pois, a toda evidência, em razão da própria senectude e desgaste de uma vida pretérita de labor informal, apura-se a presença de **incapacidade para o trabalho preexistente à própria filiação**.

A autora já se filiou sem qualquer condição de realizar trabalho remunerado.

Cabe acrescentar que, não obstante a DII fixada na prova técnica, o perito apontou doenças degenerativas, de caráter insidioso, e que permitem concluir que são anteriores àquela data.

Ademais, não se pode olvidar que os exames e documentos médicos antigos não foram fornecidos ao perito e, tampouco, apresentados nos autos, como sói ocorrer em situações que tais.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91, pois se trata de **incapacidade preexistente**.

Nesse diapasão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, 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. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)."

A *solidariedade legal* tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arremio da legislação.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em mil reais, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido; conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º, DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pela autarquia porque não reiterado nas contrarrazões recursais, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC/1973.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em razão de males ortopédicos.

- Ocorre que os dados do CNIS revelam que a autora somente ingressou ao Sistema Previdenciário a partir de 4/2012, quando já estava incapacitada para o seu trabalho, efetuando recolhimentos pelo período mínimo necessário ao cumprimento da carência (até 4/2013).

- Presença de incapacidade preexistente ao ingresso da autora ao sistema previdenciário, o que impede a concessão do benefício.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, fixados em mil reais, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido; conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001383-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCIA TOTH RAMIRES

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

APELAÇÃO (198) Nº 5001383-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCIA TOTH RAMIRES

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde outubro de 2014, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão submetida a reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial; a fixação de data de cessação do auxílio-doença e, ainda, a exclusão do pagamento de honorários de advogado. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001383-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCIA TOTH RAMIRES

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

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 somente o termo inicial do benefício, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial atestou que a parte autora, nascida em 1974, empregada doméstica, estava **total e temporariamente** incapacitada para o trabalho, desde outubro de 2014, por ser portadora de fibromialgia, lesão interna de joelho esquerdo, síndrome do túnel do carpo e hérnia de disco.

O perito estimou o período de *"12 meses a partir desta perícia o tempo necessário para tratamento médico e recuperação das condições de saúde para desempenhar suas funções"*.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Com relação ao termo inicial do benefício, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Portanto, ante a ausência de recurso da parte autora e em razão da vedação da reformatio in pejus, nada há a reparar quanto ao termo inicial do benefício, fixado na data de início da incapacidade apontada na perícia.

Cabe consignar que, em virtude do caráter transitório do auxílio-doença, não é possível a fixação, na sentença, de termo final de cessação de benefício, pois a persistência da incapacidade ou a recuperação da capacidade laboral deve ser constatada por meio de perícia médica a cargo do INSS, a teor do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PARECER DO ASSISTENTE TÉCNICO: IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA: NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES REALIZÁVEL EM TEMPO VARIÁVEL. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEEXISTENTE AFASTADA. INCAPACIDADE E FALTA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DERIVADA DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE TERMO FINAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

VIII - Descabe a determinação, na sentença, de que o benefício seja mantido até um ano após o trânsito em julgado. Não existe previsão legal para isso, porque a indeterminação em relação ao termo final do auxílio-doença é da natureza do benefício, que é conferido apenas a quem detém incapacidade temporária. Inteligência dos arts. 59, 60, 62 e 101 da Lei nº 8.213/91, devendo-se entender como termo final a total reabilitação do autor.

(...) (TRF/3ª Região, AC 826903, 9ª Turma, j. em 27/10/2003, v.u., DJU de 20/11/2003, p. 373, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS)

Nesse passo, caberá à Autarquia submeter a parte autora à nova perícia, a fim de verificar a persistência da situação de incapacidade ou se houve recuperação da capacidade laboral, a teor do art. 101 da Lei n. 8.213/91.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

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.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial; conheço da apelação e lhe nego provimento.**

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. DISPENSA. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- 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.

- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, desde outubro de 2014, em razão dos males apontados.

- Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - estão cumpridos e não foram impugnados nas razões da apelação.

- Com relação ao termo inicial do benefício, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou. Portanto, ante a ausência de recurso da parte autora e em observância ao princípio da *reformatio in pejus*, nada há a reparar nesse ponto.

- Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. 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.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003978-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANSELMO LUIZ BRIANEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP1862260A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP2557830A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003978-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANSELMO LUIZ BRIANEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226, MARCOS ALVES FERREIRA - SP2557830A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta, em síntese, que o seu contrato de trabalho, embora vigente, está suspenso nos termos do art. 476-A da CLT, de forma que o valor mensal recebido não é integral, não tendo o D. Juízo *a quo* lhe oportunizado a comprovação do seu direito, nos termos do art. 99, § 2º, do CPC, sendo que milita a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

O juízo de origem comunicou ter dado prosseguimento ao feito (Id 991495 e 991509).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003978-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANSELMO LUIZ BRIANEZI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226, MARCOS ALVES FERREIRA - SP2557830A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Recurso recebido nos termos do artigo 1.015, V, do CPC/2015, 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 de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem **"comprovar"** a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a **R\$ 1.999,18**, que é o valor de renda máxima que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução de 02/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, deve ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

Alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituem desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo.

Não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, contrariamente ao afirmado pela agravante, verifica-se em consulta ao CNIS que atualmente o seu contrato de trabalho com a empresa “General Motors” encontra-se ativo com contribuição efetuada no mês de abril/2017 bem acima da isenção do Imposto de Renda, o que afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pretendido.

Ademais, o fato do contrato de trabalho ter ficado suspenso por alguns meses, durante o ano de 2015/2016, por acordo coletivo de trabalho celebrado com o Sindicato dos Metalúrgicos, não é suficiente para comprovar a alegada insuficiência de recursos.

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**. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu **firmado pelo juízo de origem** 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)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. RECURSO DESPROVIDO.

- Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, que 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. 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 de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

- Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a R\$ 1.999,18, que é o valor de renda máxima que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução de 02/5/2017). Tal critério, bastante objetivo, deve ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

- Alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituem desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas.

- No caso, contrariamente ao afirmado pela agravante, verifica-se em consulta ao CNIS que atualmente o seu contrato de trabalho com a empresa "General Motors" encontra-se ativo com contribuição efetuada no mês de abril/2017 bem acima da isenção do Imposto de Renda, o que afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pretendido.

- Ademais, o fato do contrato de trabalho ter ficado suspenso por alguns meses, durante o ano de 2015/2016, por acordo coletivo de trabalho celebrado com o Sindicato dos Metalúrgicos, não é suficiente para comprovar a alegada insuficiência de recursos.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan acompanhou o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22203/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006715-63.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.006715-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	IRANI DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES
CODINOME	:	IRANI DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00210-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- O auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral parcial e permanente e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença, ainda que em caso de incapacidade parcial, desde a data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ e desta Corte.

- O termo final deve corresponder à data anterior ao início do novo auxílio-doença, concedido por força de ação movida perante o

Juizado Especial de Ribeirão Preto (Proc. nº 2010.63.02.005239-9), na qual houve homologação de acordo.

- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada, observadas as disposições do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal e da Lei n. 11.960/2009 (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux), bem como normas legais posteriores aplicáveis à questão.
- Honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

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, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (que votou nos termos do art. 942, *caput* e § 1º do CPC), vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que, em voto-vista, negava provimento à apelação.

São Paulo, 04 de setembro de 2017.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004170-12.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004170-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOB CARLOS ROSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00041701220164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PINTOR INDUSTRIAL E PINTOR DE AUTOS. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. INSTRUTOR DE PROFISSIONALIZAÇÃO E AGENTE TÉCNICO JUNTO À FEBEM/FUNDAÇÃO CASA. AGENTES BIOLÓGICOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVA E PERMANENTE EXPOSIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

- A ausência de produção de prova pericial não acarreta cerceamento de defesa, vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para o julgamento da lide, cabendo à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações (art. 396, CPC/1973), bem como ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento (CPC/1973, art. 130 e NCPC, art. 370).
- Impossibilidade de conversão de tempo comum em especial para pedido de aposentadoria efetuado na vigência da Lei n. 9.032/95. Precedente do STJ (art. 543-C, do CPC/1973).
- Para efeito de concessão da aposentadoria, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999).
- No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1151363/MG, REsp 1310034/PR).
- As atividades de meio oficial de pintura industrial e de pintor de autos podem ser enquadradas como especiais (código 2.5.3 do anexo II do Decreto 83.080/79) ante a similaridade com a profissão de pintor à pistola.
- Os períodos laborados como pintor, ajudante de funilaria e mecânico não podem ser reconhecidos como especiais em virtude da ausência de enquadramento das atividades como nocivas à saúde na legislação vigente à época.
- Não se reconhece como especial a atividade de instrutor de profissionalização e agente técnico exercida junto à FEBEM/Fundação Casa, no período de 04/12/1998 a 30/06/2015, face à ausência de comprovação da efetiva e permanente exposição a agentes biológicos. Precedentes da Turma.
- Ausente o implemento do tempo de contribuição exigido pela legislação de regência, é indevida a concessão do benefício postulado.
- Apelo da parte autora parcialmente provido, em menor extensão. Apelo do INSS provido.

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

Região, por maioria, dar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos da certidão de julgamento e do voto da Desembargadora Federal Ana Pezarini, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942, *caput* e § 1º do CPC). Vencido o Relator que dava parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora em maior extensão. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942, *caput* e § 1º do CPC.

São Paulo, 24 de abril de 2017.

ANA PEZARINI

Relatora para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014532-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: CAIO BATISTA MUZEL GOMES

AGRAVADO: DARCY RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo. Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil. Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 4 de outubro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53455/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006133-27.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.006133-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RICARDO FERREIRA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP224750 HELIO DA SILVA SANCHES

APELANTE	:	VALDINEIA TAVARES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JEFFERSON CARLOS DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP149361 EVERDAN NUCCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00061332720094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

1. Fls. 685: **defiro** o pedido de vista dos autos fora da Subsecretaria, **pelo prazo de 5 (cinco) dias**.

2. Após, **tornem os autos conclusos**.

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

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003285-72.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.003285-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	BRUNO NEDER CORREA MILTOS
	:	WALTER DOS SANTOS PIEL
ADVOGADO	:	MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BRUNO NEDER CORREA MILTOS
	:	WALTER DOS SANTOS PIEL
ADVOGADO	:	MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES
APELADO(A)	:	REINALDO VIEIRA
	:	NELSON ROMAO
ADVOGADO	:	MS003212 MARIA DE LOURDES SILVEIRA TERRA e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	FABIO JUNIOR DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00032857220104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

[Tab] [Tab] Trata-se de manifestação do Ministério Público Federal pleiteando a declaração da extinção da punibilidade dos réus BRUNO NEDER CORREA MILTOS, WALTER DOS SANTOS PIEL, REINALDO VIEIRA e NELSON ROMÃO, com fundamento no artigo 107, inciso IV, do Código Penal, em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 1029/1030).

Decidiu a E. Décima Primeira Turma, por meio do v. acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. CONTINUIDADE DELITIVA. CRIME DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. CONCURSO MATERIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. RECONHECIMENTO DA INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFESSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 545 DO STJ. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA PARA O VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO. APELOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os réus Bruno Neder Correa Miltos e Walter dos Santos Piel foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", c/c artigo 71, ambos do Código Penal, em concurso material com o delito descrito no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, ao passo que os réus Reinaldo Vieira e Nelson Romão foram condenados pela prática do crime elencado no artigo 334, §1º, alínea "b", do Código Penal.

2. A materialidade de todos os crimes foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 2/5), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 23/25), Laudo de Exame Merceológico (fls. 90/94) e Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal

(fls. 190, 226/230 e 232/233); *Auto de Prisão em Flagrante* (fls. 2/4), *Auto de Apresentação e Apreensão* (fls. 14/15), *Laudo de Exame Merceológico* (fls. 78/81) e *Informação da Receita Federal* (fl. 89); e *Auto de Prisão em Flagrante* (fls. 2/4) e *Laudo de Exame em Equipamentos Eletroeletrônicos* (fls. 61/68).

3. A autoria foi comprovada pelos autos de prisão em flagrante, corroborada pelas provas produzidas em juízo.

4. No tocante às circunstâncias do crime, perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder dos réus constitui fator apto a elevar a pena-base. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte: 1ª Turma, ACR 00020214320084036112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, e-DJF3: 03.02.2016; 11ª Turma, ACR 00032297520114036106, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3: 01.02.2016.

5. Na segunda etapa da dosimetria, reputo presente a atenuante da confissão espontânea, nos termos do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal. A confissão dos réus foi utilizada inclusive para embasar a sentença condenatória prolatada, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante, nos moldes da Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Redução, de ofício, da pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária, em virtude da condição socioeconômica dos réus Walter e Bruno, para o valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União.

7. Apelos do Ministério Público Federal e da defesa parcialmente providos.

Ao tomar ciência do decisum, a Procuradoria Regional da República pugnou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva dos fatos imputados aos réus, pelo decurso do prazo compreendido entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença condenatória.

É o relatório.

Decido.

Os réus BRUNO NEDER CORREA MILTOS e WALTER DOS SANTOS PIEL foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", c/c artigo 71, ambos do Código Penal, em concurso material com o delito descrito no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, ao passo que os réus REINALDO VIEIRA e NELSON ROMÃO foram condenados pela prática do crime elencado no artigo 334, §1º, alínea "b", do Código Penal.

Houve o estabelecimento das seguintes reprimendas:

(i) BRUNO NEDER CORREA MILTOS: foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", c/c artigo 71, ambos do Código Penal e, em virtude da caracterização do concurso material, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de detenção, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, devidamente atualizado, pela prática do delito elencado no artigo 183 da Lei nº 9.472/97;

(ii) WALTER DOS SANTOS PIEL: foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 12 (doze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", c/c artigo 71, ambos do Código Penal e, em virtude da caracterização do concurso material, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de detenção, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente na época dos fatos, devidamente atualizado, pela prática do delito elencado no artigo 183 da Lei nº 9.472/97;

(iii) REINALDO VIEIRA: foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", do Código Penal;

(iv) NELSON ROMÃO: foi condenado à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "b", do Código Penal.

Intimado pessoalmente do v. acórdão (fl. 1028), o Ministério Público Federal deixou de recorrer, de modo que se operou o trânsito em julgado em face da acusação, tomando possível a análise da eventual ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 8 de agosto de 2011 (fl. 234).

A sentença condenatória foi publicada em 18 de dezembro de 2015 (fl. 831).

Assim, verifica-se o transcurso de lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença condenatória, impondo-se a decretação da prescrição da pretensão punitiva estatal no tocante às condenações às penas privativas de liberdade de até 2 (dois) anos.

Destaca-se, ainda, que o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com a decretação da extinção da punibilidade, faz desaparecer todos os efeitos da sentença penal condenatória.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos réus BRUNO NEDER CORREA MILTOS, WALTER DOS SANTOS PIEL, REINALDO VIEIRA e NELSON ROMÃO pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo nos artigos 107, inciso IV; artigo 109, inciso V; e artigo 110, § 1º, todos do Código Penal, c/c artigo 61 do Código de Processo Penal.

P.I.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0003740-48.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003740-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	RENAN MARIN COLAIACOVO
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00058178220164036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 516/538: **nada a deliberar** quanto ao pedido de extensão formulado em favor do paciente, pois a decisão cuja extensão se pretende não foi por mim proferida, mas por ministro do Supremo Tribunal Federal, devendo o pedido, em princípio, ser efetuado a tal autoridade.

2. Intime-se o impetrante. Oportunamente, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0003841-85.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003841-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	LUIS BATSCHAUER
PACIENTE	:	LUIS BATSCHAUER reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP382885 REGILENE LUCIANA CARRARA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00153047620164036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 108/119v: **nada a deliberar** acerca do pedido de reconsideração, ante a ausência de apresentação da via original no prazo legal, conforme certidão de fls. 120.

2. **Dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para manifestação.

3. Após, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0003947-47.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003947-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	ALEXANDRE GONCALVES FRANZOLOSO
	:	LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL
	:	MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO
PACIENTE	:	ADRIANO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS016922 ALEXANDRE GONCALVES FRANZOLOSO
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00016735520174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ADRIANO MOREIRA DOS SANTOS, contra ato imputado ao MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande-MS, que determinou a quebra do sigilo das comunicações telefônicas e dados telefônicos, traduzindo-se em provas ilícitamente obtidas contra o paciente.

Diz a impetração que Adriano está sendo acusado, em concurso com outros imputados, da prática de crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico.

Constam, assim, informações obtidas pela quebra do sigilo de comunicações telefônicas e de dados telefônicos, que tiveram como destinatário o paciente, a sua esposa (Luciana) e a sua genitora (Socorro), decretada pelo magistrado da 3ª Vara Federal de Campo Grande-MS, nos autos do pedido de quebra de sigilo telefônico registrado com o número 000709868.2014.403.6000

Relata que o decreto inicial da quebra do sigilo de comunicações telefônicas e de dados telefônicos do paciente deu-se através da decisão nº 5628 (fls. 35/45) e, a partir de seus resultados, foram promovidas sucessivas prorrogações judiciais das interceptações telefônicas iniciais e decretação de novas outras em relação ao paciente, além da devassa em seus dados cadastrais, extratos telefônicos com identificação de chamadas efetuadas e recebidas, mapas de ERBs (estações radiobase), caixa postal e mensagens de texto. [Tab][Tab] Ainda no mesmo procedimento, continua a impetração, a autoridade judicial atendeu às representações policiais que objetivavam quebrar o sigilo das comunicações telefônicas da esposa e da mãe do paciente para investigá-lo, o que foi realizado a partir das decisões nº 5722 (fls. 46/55) e nº 5826 (fls. 56/64).

Sustenta que as referidas decisões violaram frontalmente os artigos 2º e 5º da Lei nº 9.296/1966 e, por consequência, os artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição Federal, gerando a produção de provas manifestamente ilícitas, originariamente e por derivação, o que também atenta contra o artigo 5º, LVI da Constituição Federal, e o artigo 157 do Código de Processo Penal. [Tab]

Aduz que o *writ* não busca o trancamento do processo, mas a declaração de ilicitude e o desentranhamento das provas obtidas com a violação das regras constitucionais e legais, evitando a contaminação do exercício jurisdicional.

Afirma a ilicitude das provas ilícitas e suas derivadas produzidas em face da privacidade do paciente, obtidas por interceptações telefônicas ilegais e a quebra de sigilo por decisão imotivada.

Diz que o paciente não foi identificado no *decisum*, tendo seu direito fundamental à inviolabilidade das suas comunicações telefônicas afastado através de decisão desprovida da fundamentação mínima, pois a autoridade impetrada autorizou a intervenção em seu direito fundamental à privacidade através de decisão na qual não é sequer indicado como investigado.

Nesse aspecto, trata-se o ato coator da decisão nº 5628 (fls. 35/45), que autorizou pela primeira vez a quebra do sigilo das comunicações telefônicas relativas ao paciente. Afirma que a referida decisão não aponta o paciente como investigado, mencionando, apenas na sua parte dispositiva, a quebra do sigilo das comunicações telefônicas de 4 (quatro) terminais de telefonia móvel por ele utilizados: (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122 e (11) 986190423.

Não há da parte da autoridade impetrada qualquer justificativa da tomada de tal medida constritiva em desfavor do paciente. Demais disso, aduz que, ainda que a decisão afirmasse que a identificação do paciente (Adriano) não fosse possível, na representação policial constava que os 4 (quatro) terminais incluídos na autorização de interceptação telefônica pela decisão impugnada, vale dizer, (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122 e (11) 986190423, já estavam identificados pela Polícia Federal como sendo de uso Adriano. [Tab][Tab]

Portanto, não há outra conclusão que não seja que a autoridade impetrada tinha plenas condições de indicar o paciente como investigado e destinatário das interceptações, se assim entendesse e, então, autorizar a quebra do sigilo das comunicações telefônicas nos 4 (quatro) terminais de telefonia móvel já apontados nominalmente como sendo de uso seu, não havendo qualquer espaço para aplicação legítima da exceção do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 9.296/1996.

Em assim sendo, deveria a autoridade impetrada ter externado as razões nas quais se baseou acerca da presença de indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal que justificasse a medida extrema de intervenção pessoal, como determina o artigo 2º, I, da Lei nº 9.296/1996, o que não se verificou em relação a alguns dos investigados, cuja fundamentação, ainda que concisa, existiu.

Em outras palavras, sabendo a autoridade impetrada que os 4 (quatro) terminais incluídos no rol de interceptações autorizadas pela decisão coatora eram de Adriano, não lhe cabia arbitrariamente dispensar-se da obrigação de fundamentar a sua decisão nos termos exigidos pela lei especial, conforme mandamento constitucional (art. 5º, XI).

Diz que a decisão impugnada (nº 5628, fls. 35/45) autorizou a quebra do sigilo das comunicações telefônicas do paciente desatendendo os requisitos previstos no artigo 5º, XII, da Constituição Federal, e nos artigos 2º, I e parágrafo único, e 5º da Lei nº 9.296/1996, o que conduz à conclusão que todas as informações obtidas deste ato são provas ilícitas.

Ocorre que, não obstante ilícita a decisão nº 5628, a mesma teve seus efeitos prorrogados através das subseqüentes decisões de fls. 1572-1577 e 1778-1783 (dos autos de origem) produzindo, também, provas ilícitas por meio das informações resultantes.

Nesse cenário, a impetração pleiteia o reconhecimento da nulidade da decisão nº 5628 (fls. 35/45), que autorizou a quebra do sigilo telefônico dos terminais (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122 e (11) 98619-0423, com o desentranhamento de tais provas dos autos. Por consequência, a declaração de ilicitude dos áudios obtidos a partir das interceptações telefônicas dos referidos terminais, com o desentranhamento de tais provas dos autos.

Afirma também a ilicitude das provas obtidas por derivação das interceptações telefônicas iniciais e ilegais por manifesto nexo causalidade com as provas ilícitas primeiras. Assim, as sucessivas interceptações restaram contaminadas pela ilicitude originária.

Restou evidente que a existência de outros terminais de telefonia móvel, utilizados também pelo paciente, somente foi conhecida através das interceptações telefônicas autorizadas pela primeira decisão, sendo, portanto, incontestável o nexo de causalidade entre as provas originariamente produzidas e as posteriores, resultantes de novas e sucessivas quebras do sigilo das comunicações telefônicas. [Tab][Tab] Em razão da interceptação do terminal (11) 97442-7122 (objeto de quebra desde a primeira decisão nº 5628, de fls. 35/45), foi obtida a

informação de que o paciente havia habilitado 4 (quatro) novos terminais para o seu uso [(11) 97409-8401, (11) 94379-2920, (11) 99560-2907 e (11) 97251-0814 - Representação Policial, Ofício nº 2560/2015 - SR/DPF/MS, de fls. 167/172)], o que permitiu a prorrogação da quebra do sigilo das comunicações telefônicas do paciente, autorizando-se novas interceptações nestes outros terminais de telefonia móvel por ele utilizados.

Com essa cadeia de acontecimentos, não há outra conclusão que não seja que, a quebra de sigilo das comunicações telefônicas autorizada pela decisão nº 5635, fls. 173/180, somente foi possível em razão das provas ilícitas produzidas pela ilegal decisão nº 5628, fls. 35/45, que não cumpriu os requisitos previstos no artigo 5º, XII, da Constituição Federal e nos artigos 2º I e *caput* e 5º da Lei nº 9.296/1996. [Tab][Tab]

As provas obtidas pela quebra de sigilo das comunicações telefônicas, autorizada pela última decisão, são, portanto, ilícitas por derivação. Devem, assim, serem declaradas como provas ilícitas por derivação, referentes às interceptações telefônicas dos terminais (11) 974098401, (11) 94379-2920, (11) 99560-2907 e (11) 97251-0814, devendo os áudios obtidos serem desentranhados dos autos, nos termos do artigo 5º, LVI, Constituição e do artigo 157, *caput*, do Código de Processo Penal. [Tab]

Verifica-se, ademais, a obtenção ilícita dos dados telefônicos por quebra de sigilo de dados autorizado por ato judicial imotivado. Seguindo a mesma linha de ideias, as mesmas decisões impugnadas que determinaram a quebra do sigilo das comunicações telefônicas do paciente (Decisão nº 5628, fls. 35/45 e nº 5635, fls. 173/180) também autorizaram a quebra do sigilo de seus dados telefônicos, permitindo, em relação aos terminais interceptados, a devassa dos dados cadastrais, extratos telefônicos com identificação de chamadas efetuadas e recebidas, mapas de ERBs (estações radiobase), caixa postal e mensagens de texto. [Tab][Tab]

Todavia, em que pese a ciência inequívoca de que os 4 (quatro) terminais de telefonia móvel incluídos no rol da representação policial eram de uso do paciente, - (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122 e (11) 986190423 -, não se verificou fundamentação que justificasse a medida. Em reforço, sustenta que a decisão nº 5628 sequer menciona o paciente como um dos investigados inexistindo qualquer individualização que justificasse o entendimento pela existência de indícios de autoria ou participação nas infrações penais investigadas.

Afirma a impetração tratar-se de decisão imotivada em relação ao paciente. [Tab]

Portanto, considerando a ilegalidade da decisão nº 5628 (fls. 35/45), por ofensa aos artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição Federal, e a contaminação das provas produzidas em razão da decisão nº 5635 (fls. 173/180), a impetração pleiteia, também, em relação aos terminais de telefonia móvel utilizados pelo paciente de números (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122, (11) 986190423, (11) 97409-8401, (11) 94379-2920, (11) 99560-2907 e (11) 97251-0814, a declaração de ilicitude das provas obtidas mediante a devassa nos seus dados cadastrais, extratos telefônicos com identificação de chamadas efetuadas e recebidas, mapas de ERBs (estações radiobase), caixa postal e mensagens e que, por isso, devem ser desentranhados dos autos, nos termos do artigo 5º, LVI, Constituição e do artigo 157, *caput*, do Código de Processo Penal.

Demais disso, postula a ilicitude das provas e suas derivadas produzidas em face do paciente pela violação ilegal da privacidade de sua esposa e de sua mãe. Diz que o juízo impetrado autorizou a quebra do sigilo das comunicações de Luciana Rodrigues Fernandes, esposa do paciente, e de Socorro de Oliveira da Silva, genitora de Adriano.

Assim, da mesma maneira que ocorreu nas decisões que autorizaram as interceptações telefônicas do paciente, as decisões em referência não as identificaram como destinatárias da medida interventiva, não havendo qualquer justificativa concreta externada judicialmente para afastar os respectivos direitos fundamentais à privacidade. [Tab]

Sustenta a inicial que a ausência de indicação de ambas como destinatárias das medidas é suficiente para anular as decisões nº 5722 (fls. 46/55 e nº 5826 (fls. 56/64) e tornar as provas produzidas ilegais, por torça do artigos 2º, I, e parágrafo único, e 5º da Lei nº 9.296/1996 e, conseqüentemente, pela falta de fundamentação prevista na lei especial, pelo imperativo dos artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição Federal. [Tab]

Afirma que o mesmo que se verificou com o paciente ocorre em relação à sua mãe e esposa, vale dizer, ambas foram identificadas nas representações policiais (Ofício 4766/2015-SR/DPF/MS, fls. 211/221 e 2896-2906) que solicitaram a quebra de seus sigilos telefônicos, inexistindo legitimidade para justificar a exceção do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 9.296/1996, cuja impossibilidade manifesta de identificação sequer foi devidamente justificada pela autoridade coatora (fundamentação expressa).

Nesse aspecto, diz que a polícia investigativa pretendeu interceptar a esposa e a genitora do paciente exclusivamente em razão de seus laços familiares, eis que, acompanhando a rotina familiar das envolvidas, pretendiam monitorar a movimentação ao paciente. [Tab]

Portanto, a violação à privacidade de Luciana e Socorro não teve como objetivo apurar a possível autoria ou participação das mesmas em fato criminoso, condição imposta pelo artigo 5º, XII, da CF, mas, arbitrariamente, monitorar a rotina pessoal de familiares do paciente e, então, produzir provas contra o mesmo. [Tab]

Verifica-se, portanto, a incontestável inconstitucionalidade da intervenção do direito à privacidade da mãe e da esposa do paciente nas decisões nº 5722 (fls. 46/55) e nº 5826 (fls. 56/64), que permitiram a quebra do sigilo das comunicações de ambas, sendo ambas nulas, por ofensa aos artigos 2º, I e parágrafo único, e 5º da Lei nº 9.296/1996 e aos artigos 5º, XII e 93 IX, da Constituição Federal.

Ocorre que, das interceptações ilegais realizadas nos terminais de telefonia móvel da genitora do paciente, os órgãos policiais obtiveram a informação de outros 2 (dois) terminais telefônicos utilizados pelo paciente: (11) 9958-8227 e (11) 94163-2363. [Tab]

Munida dessas novas informações, a autoridade policial representou pela quebra do sigilo das comunicações telefônicas destas 2 (duas) novas linhas, o que foi atendido pela autoridade judicial coatora através das decisões de fls. 406/414 e 490/498. [Tab]

Mais uma vez, portanto, com o conhecimento de 02 (dois) novos terminais de telefonia móvel de utilização do paciente, obtidos pelas interceptações ilegais das linhas telefônicas de sua mãe e esposa, os áudios, dados cadastrais, extratos telefônicos com identificação de chamadas efetuadas e recebidas, mapas de ERBs (estações radiobase), caixa postal, e mensagem de texto, obtidos a partir destes novos terminais, constituem-se provas ilícitas por derivação. [Tab][Tab]

Requer a impetração, também, que, em relação ao paciente, sejam anuladas as decisões de nº 5722 (fls. 46/55) e nº 5826 (fls. 56/64), por ofensa aos artigos 2º e 5º da Lei nº 9.296/1996 e aos artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição, sejam declaradas como provas ilícitas as interceptações telefônicas dos terminais de telefonia móvel de Luciana (esposa do paciente) - (11) 94013-3745 e (11) 7917-

5289 - e de Socorro (mãe do paciente) - (11) 99705-5906 e (11) 94719-2495 -; bem como, em razão do manifesto nexo de causalidade, que sejam declaradas como provas ilícitas por derivação as interceptações telefônicas e os dados telefônicos obtidos a partir dos terminais (11) 9958-8227 e (11) 94163-2363, de uso do paciente; devendo as provas ilícitas e as derivadas serem desentranhadas dos autos, nos termos do artigo 5º, LVI, Constituição e do artigo 157, *caput*, do Código de Processo Penal. [Tab][Tab] Pleiteia a concessão da liminar pela manifesta presença do *fumus boni iuris* dos dois direitos fundamentais aqui defendidos: (i) o direito constitucional de que a inviolabilidade das comunicações telefônicas somente seja flexibilizada mediante decisão judicial que esteja em conformidade com os artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição Federal e com os artigos 2º, inciso I e parágrafo único e 5º da Lei nº 9.296/1996 e (ii) o direito constitucional de não ser processado criminalmente com o uso de provas obtidas por meios ilícitos. Em sede liminar, é fundamental que se declare a nulidade das provas ilícitas e das provas ilícitas por derivação e determine seu desentranhamento imediato; ou, de forma alternativa, seja suspensa a tramitação do processo-crime até o julgamento do mérito do presente *writ*, impedindo a contaminação do juiz natural com a presença de provas ilícitas nos autos. [Tab]

A configuração do *periculum in mora* sustenta-se no dano irreparável que poderá sofrer o paciente caso a autoridade coatora sentencie a causa, contaminada pela presença de provas ilícitas na persecução penal.

Pleiteia, em síntese, em relação aos autos do pedido de quebra de sigilo de dado e/ou telefônico nº 0007098-68.2014.403.6000, vinculado à Ação Penal nº 0001673-55.2017.403.6000, em trâmite na 3ª Vara Federal de Campo Grande-MS, seja concedida medida liminar para, *verbis*:

a) declarar a nulidade da decisão nº 5628 (fls. 35/45), por ofensa ao artigo 5º, XII, da Constituição Federal e aos artigos 2º, I e *caput*, e 5º da Lei nº 9.296/1996, bem como declarar como prova ilícita as interceptações telefônicas dos terminais (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122 e (11) 986190423, de uso do paciente, com a ordem de desentranhamento dos arquivos de áudio e de gravação relacionados; [Tab]

b) declarar como provas ilícitas por derivação as interceptações telefônicas dos terminais (11) 97409-8401, (11) 94379-2920, (11) 995602907 e (11) 97251-0814, de uso do paciente, determinada a quebra pela decisão de f. 1473-1476 (autos de origem), em razão do nexo de causalidade com as interceptações telefônicas autorizadas pela decisão de nº 5628 (fls. 35/45), com a determinação de desentranhamento dos arquivos de áudio e de gravação relacionados;

c) declarar como provas ilícitas os dados cadastrais, extratos telefônicos com identificação de chamadas efetuadas e recebidas, mapas de ERBs (estações radiobase), caixa postal e mensagens, obtidos da quebra do sigilo de dados telefônicos dos terminais (11) 94496-1843, (11) 94393-7904, (11) 97442-7122, (11) 986190423, (11) 97409-8401, (11) 94379-12920, (11) 99560-2907 e (11) 97251-0814, de uso do paciente, pelas decisões de f. 1415-1420 e 1473-1476 (autos de origem), por ofensa aos artigos 5º, XII, e 93, IX, da Constituição Federal; [Tab]

d) declarar a nulidade das decisões nº 5722 (fls. 46/55) e nº 5826 (fls. 56/64), por ofensa aos artigos 2º e 5º da Lei nº 9.296/1996 e aos artigos 5º, XII, e 93, IX, ambos da CF, e declarar como provas ilícitas telefônicas nos terminais de telefonia móvel de Luciana (esposa do paciente), - (11) 94013-3745 e (11) 7917-5289 - e de Socorro (mãe do paciente), (11) 99705-5906 e (11) 94719-2495 -, bem como, em razão do manifesto nexo de causalidade, que sejam declaradas como provas ilícitas por derivação as interceptações telefônicas e os dados telefônicos obtidos a partir dos terminais (11) 9958-8227 e (11) 941632363, de uso do paciente, com a ordem de desentranhamento dos arquivos de áudio e de gravação relacionados; [Tab]

[Tab]e) caso não se entenda pelo deferimento das providências liminares anteriores (a-d) que, então, ainda em sede liminar, seja determinada a suspensão do processamento da ação penal de nº 0001673-55.2017.403.6000, até o julgamento do mérito do presente *habeas corpus*, impedindo que o Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande-MS que sentencie a causa com tais provas ante a alta probabilidade de serem consideradas ilícitas pelo colegiado desta Egrégia Corte. [Tab]Requer, ainda, seja concedida de forma definitiva a ordem requerida, confirmando-se a liminar nos termos expendidos, com os consequentes desentranhamentos das provas ilícitas do processo.

Informações pela autoridade impetrada (fls. 764/768).

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, convém pontuar que a reforma do CPP - Código de Processo Penal, modificando a sistemática anterior, permite que o magistrado, quando do recebimento da resposta à acusação, até mesmo, absolva o réu sumariamente em algumas situações (CPP artigo 397).

Portanto, revela-se incabível a impetração de pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Nesse sentido, tem se manifestado os Tribunais Superiores:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE DO INQUÉRITO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO ACÓRDÃO ATAÇADO. NÃO CONHECIMENTO. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. DESCRIÇÃO FÁTICA. SUFICIÊNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não se conhece, sob pena de supressão de instância, de matéria (nulidade do inquérito) não decidida no acórdão objeto do presente recurso ordinário. (...) 5. Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, não provido. (STJ.RHC201100522846. RHC - Recurso ordinário em habeas Corpus. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 01.07.2014).

"Inviável a apreciação em sede de habeas corpus de questão recursal não decidida pelas instâncias anteriores, sob pena de supressão de instância". (RHC. 120317/DF, 1ª Turma, Relatora Rosa Weber, 11.03.2014, v.u.)

"A questão relativa à ausência de exame de corpo de delito não foi objeto de apreciação no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nem no Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, qualquer juízo desta Corte sobre a matéria implicaria dupla supressão de instância e contrariedade à repartição constitucional de competências. Precedentes. 3. habeas corpus conhecido em

Outro não é o entendimento já manifestado nesta C. Turma:

"HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL INCABÍVEL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA . ORDEM DENEGADA.
1 - Segundo consta, os autos principais ainda aguardam a resposta à acusação dos pacientes.
2 - Com efeito, modificando a sistemática anterior, com a reforma do CPP, quando do recebimento da resposta à acusação, tornou-se possível ao magistrado, até mesmo, absolver o réu sumariamente em algumas situações (Código de Processo Penal, artigo 397).
3 - Ora, se, conforme o caso, o juiz pode absolver sumariamente o réu, com muito mais razão pode acolher questões preliminares tendentes à rejeição da denúncia ou ao reconhecimento de nulidades processuais, máxime quando se tem que o artigo 396-A do Código de Processo Penal expressamente permite ao réu "arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa".
4 - Portanto, revela-se incabível a impetração de pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância .
5 - Ordem denegada. (TRF3 DÉCIMA PRIMEIRA TURMA HC - HABEAS CORPUS - 67765 / SP 0011780-53.2016.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO 23/08/2016)

Portanto, tocante ao tema trazido na impetração, a ilegalidade da quebra do sigilo de comunicações e dados telefônicos, seja do paciente seja de sua esposa e de sua genitora, das informações prestadas pela autoridade impetrada, deduz-se que o tema não foi objeto de cognição pelo juízo de primeiro grau, o que obsta o seu conhecimento, sob pena de supressão de instância (fls. 764/768). Confira-se excerto de interesse das informações trazidas aos autos pelo Juízo de primeiro grau, *verbis*:

" (...)

b) O réu Adriano Moreira da Silva, com mandado de prisão preventiva expedido em seu desfavor (fl. 82), foi citado por edital (fl. 84), em razão de estar foragido (conforme informado na denúncia). Apresentou resposta à acusação sem se aprofundar acerca dos fatos (fl. 85), ocasião em que nada manifestou acerca de eventual prova ilícita que tivesse embasado a ação penal em questão. Arrolou uma testemunha de defesa. (...)" (fl. 766v, grifado) [Tab][Tab]

Portanto, compulsando os autos, tem-se que as questões suscitadas no presente *writ*, acerca da ilicitude da prova produzida que estaria a contaminar em cadeia os frutos da investigação policial baseada na quebra de sigilo telefônico e de dados em questão, ainda não foram enfrentadas, posto que sequer apresentadas ao Juízo de primeiro grau.

Vê-se, assim, que as alegações deduzidas neste *habeas* ainda não foram apreciadas e decididas pelo MM. Juízo de origem, não sendo possível, nesse momento, apreciar a pretensão deduzida pelos impetrantes.

Por conseguinte, dentro do exame prévio, único admitido neste momento, não se verifica a presença dos pressupostos autorizadores da liminar pleiteada que, por ora, fica INDEFERIDA.

Ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0003974-30.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003974-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	ROGERIO JOSE ALVES
	:	MARCO ANTONIO ALVES
PACIENTE	:	RENAN ANTONIO MARQUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG137831 ROGERIO JOSE ALVES
No. ORIG.	:	00010006920174036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de RENAN ANTONIO MARQUES, contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP.

Narram os impetrantes que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime de tentativa de roubo em face de agência dos Correios.

Alegam que não teria restado comprovada a prática delitiva por parte do paciente, uma vez que nem sequer haveria testemunhas a apontar com certeza sua participação no crime em questão.

Asseveram que, bem assim, a inicial acusatória não cumpriria os requisitos essenciais, por não narrar de forma circunstanciada e detalhada a prática do delito.

Aduzem que, ao decretar a prisão preventiva, a Juízo em primeiro grau teria se baseado tão somente em imagem de um veículo parecido com o de Renan passando na rua da casa do acusado Brendo, afirmando que teriam sido apresentadas fotografias do automóvel do paciente em outra localidade, ou seja, o local de trabalho de sua mãe.

Asserem que em nenhum momento teria sido apresentadas imagens ou vídeos das câmeras de segurança da agência dos Correios da cidade de Caconde/SP, bem como estabelecimentos vizinhos a este, que mostrassem com clareza que o carro utilizado seria o do paciente.

Arguem que o paciente teria trabalho e residência fixa, e que não se justificaria a prisão preventiva apenas por seus antecedentes criminais, além de ter sido absolvido perante o Tribunal do Júri por 7 votos a 0.

Requerem o deferimento da medida liminar para determinar a revogação da prisão preventiva do paciente, e no mérito, a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 24/26).

É o relatório.

Decido.

No caso, o paciente foi denunciado pela suposta prática de tentativa de roubo em agência dos Correios.

A decisão que determinou a prisão preventiva foi assim fundamentada:

"Verifica-se, outrossim, a existência de representação para prisão preventiva de RENAN ANTONIO MARQUES e GLAUBER FELIPE DA SILVA, acusados de cometimento do crime de tentativa de roubo qualificado (BRENDOS AUGUSTO DE SOUZA SOUZA já se encontra preso preventivamente). Fundamenta-se o pedido com o argumento de que a prisão se faz necessária para o sucesso das investigações e garantia da ordem pública. Como visto, em 26 de maio p.p., BRENDOS AUGUSTO DE SOUZA SOUZA usando uniforme dos Correios e armado com revólver calibre 38, abordou o chefe da agência, anunciando o assalto. A PM foi acionada, que prendeu BRENDOS em flagrante delito. Testemunha do ato, que prestou depoimento protegida por sigilo (Provimento nº 32/2000), disse que "estacionou seu veículo próximo da agência dos Correios para levar seu filho na farmácia; que viu quando um funcionário dos Correios de nome João entrou na agência seguido por um rapaz vestido de carteiro; que logo após a depoente descer do veículo com seu filho, um rapaz munido com um revólver na mão se aproximou da depoente e disse "anda logo sai daqui"; (...) que no dia de hoje a depoente foi procurada por policiais civis que lhe apresentaram uma imagem de Glauber Felipe da Silva, e que ao ver a fotografia, a depoente afirma que o mesmo tem muitíssima semelhança com a pessoa que lhe abordou com a arma na mão no dia da tentativa de roubo; (...) - fl. 28. Diligências levadas a efeito pela Polícia Civil apuraram que, no dia dos fatos, Brendo teria dito à sua mãe e irmã que sairia logo cedo com Glauber, para ir a Alfenas/MG. Câmeras posicionadas na rua da casa de Brendo mostram um FIAT/UNO prata estacionado em frente à casa, veículo esse que seria de propriedade de RENAN ANTONIO MARQUES. Fotos tiradas das redes sociais mostram Brendo Augusto de posse de dinheiro, e fazendo sinal de arma de fogo com os dedos. É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR. No caso em tela, a única prisão em flagrante delito se deu na pessoa de BRENDOS AUGUSTO DE SOUZA SOUZA, o qual já teve sua prisão preventiva decretada. É certo que esse tipo de delito não é cometido por uma única pessoa. Há uma organização para observação, atuação e fuga, o que implica a participação de outras pessoas no ato delituoso. Há fortes indícios de que BRENDOS tenha sido auxiliado por GLAUBER FELIPE DA SILVA e RENAN ANTONIO MARQUES. Assim, e para melhor salvaguardar o curso das investigações, tenho que no caso deve ser decretada em desfavor dos investigados a prisão preventiva. A prisão preventiva tem por escopo proteger o inquérito ou ação penal, garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, sendo decretada pelo período necessário para tanto. A prisão preventiva, como medida de natureza cautelar, não tem por fim antecipar a aplicação da reprimenda penal, mas sim garantir a eficácia da ação penal, vista como processo principal, exurgindo, assim, suas características da acessoriedade, instrumentalidade e provisoriedade. Busca a prisão cautelar a proteção de um dos seguintes bens jurídicos: higidez da instrução processual, garantia da aplicação da pena e evitar a reiteração criminosa, na forma do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal. No caso dos autos, trata-se de investigação complexa, que tem por intuito

identificar de outros envolvidos no crime relatado. Dessa feita, tenho que a prisão preventiva dos investigados é a prisão cautelar que melhor se amolda às necessidades do processo. Presentes, assim, os pressupostos legais que autorizam a manutenção da custódia preventiva (para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal), nos termos do artigo 312 do Código Adjetivo Penal. No caso dos autos, há risco à instrução processual, na medida em que não há notícia de endereço fixo, atividade lícita e mesmo de antecedentes (sabe-se que um dos investigados é recém-egresso do sistema prisional). Dessa feita, a prisão cautelar é medida necessária para assegurar a aplicação da lei penal. Ressalto, finalmente, que as razões acima expostas demonstram o não cabimento de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão, consignadas no art. 319 do Código de Processo Penal. Ante o exposto, além de receber a denúncia então ofertada, decreto a PRISÃO PREVENTIVA de GLAUBER FELIPE DA SILVA e RENAN ANTONIO MARQUES. Expeçam-se os competentes mandados".

Não vislumbro, neste momento, elementos suficientes a ensejar o deferimento da medida liminar.

In casu, o paciente preso por ter supostamente auxiliado Brendo Augusto de Souza Souza em tentativa de roubo à agência dos Correios.

O Ministério Público Federal traz como indício de prova de materialidade e indícios suficientes de autoria o fato de que "os investigadores de polícia obtiveram imagens de câmeras de vídeo instaladas nas proximidades da casa de Brendo e constataram a presença, no dia 26 de maio de 2017, por volta das 06h00min, de um carro da marca Fiat, modelo Uno (modelo novo), de cor prata, com rodas pretas, estacionado na frente da residência de Brendo (fls. 36-44).

Bem assim, o réu está sendo processado por outros crimes, inclusive de roubo, a demonstrar a presença de reiteração delitiva.

Reputo, assim, que não estão presentes os requisitos para a concessão da medida liminar, tendo sido, em princípio, demonstrados elementos indiciários em relação à participação do paciente na conduta delitiva, bem como notícia de reiteração delitiva aptos a fundamentar a prisão preventiva neste momento, sem embargo de melhor análise da questão quando do julgamento colegiado do mérito da presente impetração.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0003990-81.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003990-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	SANDRA MARA ZAMONER
	:	REGIS JOSE DE OLIVEIRA ROCHA
PACIENTE	:	MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO
ADVOGADO	:	SP159816B SANDRA MARA ZAMONER e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00095313020054036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em defesa de MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO, contra decisão do Juízo da 1ª Vara Federal de Aracatuba/SP.

Alegam os impetrantes que a empresa em que o paciente é representante legal teria aderido ao REFIS, tendo sido o débito quitado com utilização de prejuízo fiscal, aduzindo que os valores estariam previamente recolhidos à disposição da União desde 25.08.2014.

Asseveram que houve recusa quanto à consolidação pela Procuradoria da União não ter havido pagamento de honorários advocatícios e ainda por exigência de pagamento de incidência de juros moratórios calculados entre a data da adesão ao parcelamento e a data da consolidação dos débitos pela Receita Federal.

Argumentam que os honorários advocatícios, no caso, teriam sido remidos pela Lei nº 11.941/09 (REFIS da crise), embora a adesão tenha se dado pela Lei nº 12.996/14 (REFIS da Copa), afirmando que os débitos incluídos no REFIS da Crise gozam de descontos no percentual de 100% dos encargos legais, bem como pela exigência do pagamento de juros de mora calculados desde a adesão à consolidação do parcelamento especial, desconsiderando-se o pagamento feito em 25.08.2014, referindo que o depósito da quantia devida teria se dado à vista.

Asserem que a demora na consolidação do parcelamento ter ocorrido exclusivamente por culpa da Receita Federal, que não teria preparado nem liberado o sistema até novembro de 2015, alegando que não se poderia atribuir ao contribuinte o ônus dessa demora.

Arguem que a empresa GAP - Guararapes Artefatos de Papel Eirelli teria aderido ao parcelamento dos débitos tributários relativos à ação penal objeto dos autos, não obstante pretender dar continuidade na ação declaratória afim de afastar a mora com o Fisco.

Requerem o deferimento da medida liminar para o fim de determinar a suspensão da tramitação da ação penal nº 00095313020054036107, ou, alternativamente, determinar-se a extinção da ação penal pelo cumprimento da obrigação tributária.

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 270/283).

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, o paciente foi denunciado como incurso nos artigos 95, "d" da Lei 8.212/91 e 168-A, § 1º, I e 71, *caput*, do Código Penal.

A decisão que indeferiu pedido de suspensão da ação penal nº 0009531-30.2005.4.03.6107 foi assim fundamentado:

"Fls. 620/650: Consoante informações prestadas nos autos, as dívidas fiscais objeto dos fatos criminosos imputados ao réu na presente ação penal já foram por ele incluídas em parcelamentos fiscais em duas oportunidades (REFIS - 15/03/2000 a 01/10/2003 e Lei nº 11.974/09 - 23/11/2009 a 23/05/2014), sendo que, em ambas as ocasiões, houve a rescisão do parcelamento por inadimplência (fls. 560/565). Ressalte-se que, no parcelamento mais recente, o valor das prestações mensais girava em torno de R\$100,00 (fls. 363/395 e 484/489). Não obstante esse histórico de reiterada inadimplência a regimes diferenciados de parcelamentos fiscais, busca o réu, pela terceira oportunidade, suspender o andamento da ação penal mediante nova adesão a parcelamento fiscal, mediante a assunção de pagamento de apenas quatro prestações mensais, sendo as três primeiras no valor de R\$17.084,84 e a última no valor de 252.918,93 (fl. 624), fato que, somado ao seu histórico de inadimplência de parcelas em valores módicos, sugere a este Juízo que o réu não pretende manter-se adimplente, mas que esteja, em verdade, se utilizando do expediente de parcelamento como meio de procrastinar o andamento da ação penal, o que configuraria abuso de direito em relação à sustação da ação penal mediante adesão a parcelamento. Isto posto, e considerando, ainda, a proximidade de audiência designada para a oitiva de duas testemunhas mediante sistema de videoconferência, e o cumprimento positivo dos atos de intimação (fls. 658/661), rejeito o pleito de cancelamento da audiência. Ademais, não vislumbro, por ora, qualquer prejuízo à defesa, já que este Juízo poderá reapreciar a questão da suspensão do processo após o cumprimento do referido ato instrutório. Por fim, diante da informação de fls. 656/657, decreto a revelia do réu, por não comunicar seu novo endereço ao Juízo, com fulcro no art. 367 do CPP. Fica, assim, cancelado seu interrogatório outrora designado para a mesma data da oitiva das testemunhas, sem prejuízo de seu comparecimento para ser ouvido na ocasião, caso deseje exercitar este ato de defesa".

No caso, não vislumbro os requisitos necessários ao deferimento da medida liminar.

Dos fundamentos da decisão acima, bem como das informações prestadas pela autoridade impetrada, tem-se, por primeiro, que se trata de denúncia recebida já no ano de 2007 (fl. 270).

Informa o juízo, bem assim, que se trata do terceiro pedido de suspensão da ação penal, após a adesão, em duas oportunidades, a parcelamentos fiscais não adimplidos, a demonstrar renitência à inadimplência a regimes de parcelamentos fiscais.

Bem assim, os impetrantes discorrem longamente acerca do descabimento da cobrança tributária em curso, o que, evidentemente, enseja análise do conjunto fático-probatório, inclusive na seara tributária, e que não se coaduna com a via de cognição sumária própria do *habeas corpus*.

Observe-se, também, que o trancamento da ação penal, na via estreita do presente remédio constitucional, só é possível em hipóteses excepcionais, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou prova da materialidade do delito, o que não ocorre nos presentes autos.

Confira-se precedente do Superior Tribunal de Justiça a respeito:

"PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. CRIME TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE TRANCAMENTO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA VINCULANTE N. 24/STF. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. 2. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. ALEGADA ATIPICIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. 3. AÇÃO PENAL EM FASE FINAL. QUESTÕES QUE PUDERAM SER DEBATIDAS NA VIA PRÓPRIA. 4. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO. 1. O trancamento da ação penal, na via estreita do habeas corpus, somente é possível em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou prova da materialidade do delito. Como é cediço, somente há justa causa para a persecução penal pela prática do crime previsto no art. 1º da Lei n. 8.137/1990, com o advento do lançamento definitivo do crédito tributário, conforme Súmula Vinculante n. 24/STF. Dessa forma, tendo ocorrido o lançamento definitivo do crédito tributário, a propositura de ação anulatória de débito fiscal não obsta o prosseguimento da ação penal que apura a ocorrência de crime contra a ordem tributária, haja vista a independência das esferas cível e penal. Precedentes. 2. Conforme assentado pela Corte local, a "alegada tese de denúncia espontânea por ter procedido à retificação das guias de recolhimento antes da instauração do procedimento fiscal, (...) se trata de matéria de fato, a qual demanda cognição exauriente das provas, inviável, portanto, sua análise pela via estreita deste writ". Com efeito, o STF e o STJ entendem que "o trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito" (RHC n. 43.659/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 04/12/2014, DJe 15/12/2014). 3. Após a impetração do mandamus na origem, já foi oferecida denúncia, a qual foi devidamente recebida, procedendo-se à instrução processual e se encontrando o processo em fase de alegações finais. Portanto, o recorrente teve a oportunidade, na sede própria, ou seja, ao longo da instrução criminal, de comprovar a alegada atipicidade da conduta em virtude da denúncia espontânea, ou mesmo de levar aos autos a decisão proferida na ação anulatória de débito fiscal por ele proposta. 4. Recurso em habeas corpus improvido." (RHC 201400354918, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:31/05/2017 ..DTPB:.)

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0004006-35.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004006-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	MARFILHA TEIXEIRA SOARES LIGABO
PACIENTE	:	WAGNER FERNANDO GONCALVES reu/ré preso(a)
	:	ADRIANO DOS SANTOS GONCALVES reu/ré preso(a)
	:	OSMAR DOS SANTOS GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP084045 MARFILHA TEIXEIRA SOARES LIGABO e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00134715220174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de WAGNER FERNANDO GONÇALVES, ADRIANO DOS SANTOS GONÇALVES e OSMAR DOS SANTOS GONÇALVES, contra ato da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, em audiência de custódia, decretou a prisão preventiva dos pacientes pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 272 e 273 do Código Penal.

Antes de apreciar o pedido de liminar, solicitei informações à autoridade impetrada (fls. 57), que, por sua vez, noticiou que, como juiz natural da causa, proferiu decisão, em 26 de outubro de 2017, acolhendo o pedido de liberdade formulado pela defesa, revogando a prisão preventiva dos pacientes, impondo-lhes o pagamento de fiança no valor de R\$ 2.000,00 e medidas cautelares outras (fls. 60/71).

Em consulta processual no *site* da Justiça Federal da 3ª Região, é possível verificar que os alvarás de solturas já foram expedidos, e,

como tal, que o ato inquinado de coator deixou de existir, não havendo mais qualquer utilidade na medida pleiteada.

Posto isso, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o presente *habeas corpus*, por perda superveniente de interesse processual (necessidade).

Comunique-se à autoridade impetrada. **Dê-se ciência** à Procuradoria Regional da República e à impetrante. Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, **arquivem-se os autos. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.**

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0004021-04.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004021-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	RENATO STANZIOLA VIEIRA
	:	FERNANDO GARDINALI CAETANO DIAS
PACIENTE	:	IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
ADVOGADO	:	SP189066 RENATO STANZIOLA VIEIRA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU	:	JOVINO CANDIDO DA SILVA
	:	ELOI ALFREDO PIETA
	:	AUGUSTO CESAR FERREIRA EUZEDA
	:	MARCUS LAND BITTENCOURT LOMARDO
	:	ARTUR PEREIRA CUNHA
	:	DOUGLAS LEANDRINI
	:	JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
	:	CARLOS EDUARDO CORSINI
	:	PAULO SERGIO PAES
	:	ERNESTO DOS SANTOS MILAGRE
	:	JORGE LUIS MROZ
	:	FERNANDO ANTONIO DUARTE LEME
	:	ANTONIO DE RE FILHO
No. ORIG.	:	00035024420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Renato Stanziola Vieira e Fernando Gardinali Caetano Dias, em favor de IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES, contra ato da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP que, após rejeitar qualquer das hipóteses do art. 397 do Código de Processo Penal, confirmou o recebimento da denúncia em que é imputada ao paciente a prática dos crimes capitulados nos arts. 92, *caput* e parágrafo único, e 96, I e V, ambos da Lei nº 8.666/93, e arts. 288 e 312 do Código Penal, designando audiência de instrução para os dias 6, 7, 8, 9, 21, 22 e 23 de novembro de 2017, 22 e 23 de janeiro de 2018.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a licitação supostamente fraudada a que se reporta a denúncia "tinha como objeto **obras de construção civil**, voltadas à formação de um complexo viário" e, como tal, considerando que "**o tipo penal do art. 96 da Lei 8.666/93 não abarca a hipótese de obra pública**", mas sim a aquisição ou venda de bens ou mercadorias, é manifestamente atípica a conduta que se imputa ao paciente, cujo reconhecimento não depende de instrução processual.

Sustenta, ainda, que "a conduta prevista no art. 92, parágrafo único, da Lei 8.666/93 **somente pode ser praticada pela pessoa física contratada que obtém vantagem ou benefício das modificações ou prorrogações contratuais**", e, no caso, "o contratado não foi o paciente (mas sim uma pessoa jurídica)", a Construtora OAS, e, mesmo que assim não fosse, "ainda assim a conduta se mostra atípica, uma vez que **a acusação não indicou a vantagem ou o benefício auferido pela pessoa física**" do paciente.

Assim, concluem, dos quatro delitos imputados ao paciente na denúncia, dois deles são manifestamente atípicos, de modo que a concessão liminar da ordem para que seja suspenso o andamento da ação penal de origem, inclusive as audiências iminentes, faz-se necessária para que não haja um alargamento indevido da instrução processual.

É o relatório. **Decido.**

Conforme pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a suspensão ou o trancamento de ação penal, dada a sua excepcionalidade, só tem cabimento quando os fatos nela veiculados não constituem justa causa para a persecução penal. Nesse sentido, a título exemplificativo:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E PENAL. WRIT SUBSTITUTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ADMISSIBILIDADE. INVIABILIDADE NA ESPÉCIE DA ANÁLISE DA ALEGADA ATIPICIDADE: NECESSIDADE DE INCURSÃO NOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DO EXCEPCIONAL TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA PENAL DA JUSTIÇA CASTRENSE: ACÓRDÃO COMBATIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO CUMPRIDO PELA POLÍCIA MILITAR: POSSIBILIDADE. ORDEM DE NEGADA. (...) II - É inviável, na via estreita do habeas corpus, o exame da atipicidade da conduta, por pressupor a indevida incursão nos fatos e provas da causa, sobretudo se consideradas as conclusões das instâncias antecedentes de que, à época dos fatos, o paciente não mais integrava os quadros da Polícia Militar do Estado do Paraná. III - O trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta, (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre na situação sob exame. (...) VI - Ordem denegada. (HC 137.575/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06.06.2017, DJe-135 DIVULG 21.06.2017, PUBLIC 22.06.2017)

No entanto, não é essa a hipótese dos autos. A denúncia contra a qual voltam-se os impetrantes descreve detalhadamente os ilícitos supostamente praticados pelo paciente, enquanto engenheiro civil e na qualidade de gerente de obras da Construtora OAS Ltda. e do Contrato nº 39/1999-GP por ela formalizado, tudo intrinsecamente relacionado às obras do **Complexo Viário do Rio Baquirivu**, em Guarulhos/SP, cerne de toda a fraude descrita na peça acusatória (fls. 25/89), que atende aos ditames da lei (CPP, art. 41).

É compreensível o inconformismo dos impetrantes - defensores do paciente - com a decisão que confirmou o recebimento da denúncia (fls. 214/268), tendo em vista que o art. 96 da Lei nº 8.666/93 expressamente refere-se à *aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrentes, em prejuízo da Fazenda Pública*, não dispondo acerca de licitações ou contratos que tenham por objeto obra ou serviço, como na hipótese dos autos. Contudo, há fundadas divergências na doutrina e na jurisprudência acerca da correta interpretação do delito em questão, quanto a ser possível ampliar o alcance da norma para abarcar obras ou serviços em prejuízo da Fazenda Pública, pela mesma *ratio essendi*.

Dentro dessa perspectiva controversa, é prematuro falar-se em manifesta atipicidade da conduta frente ao art. 96 da Lei nº 8.666/93. Com efeito, se essa argumentação é potencialmente hábil a um juízo de absolvição sumária do paciente e demais envolvidos, de outro lado não haveria qualquer economia processual em se restringir a iminente produção probatória, a fim de obstar questionamentos sobre os fatos relacionados ao respectivo tipo penal. Isto porque a audiência de instrução realizar-se-á sem impugnação da defesa em relação aos delitos capitulados nos arts. 288 e 312 do Código Penal, assim como quanto ao delito do art. 92, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, a despeito da impugnação da defesa, vez que o "contratado" a que se refere esse dispositivo só pode ser a pessoa física que atuou em nome da pessoa jurídica - no caso, o paciente -, cujas condutas minudentemente descritas na denúncia, precisamente a fls. 71/77, teriam, em tese, concorrido para a consumação das modificações e prorrogações contratuais ilegais e lhe trazido benefícios espúrios.

Salvo regulamentação em contrário, como no caso dos crimes ambientais, prevalece o princípio *societas delinquere non potest* e, como tal, não procede a tese defensiva de que a contratada, no caso, seria a Construtora OAS Ltda., e não o paciente. Assim, se o contraditório está assegurado em audiência de instrução já designada para tal fim, é melhor que o juízo se instrua sobre todos os fatos e faça a classificação jurídica, a fim de se evitar retrocesso na marcha processual, com a realização de nova instrução, caso se dê ao citado dispositivo interpretação extensiva.

Suspender a audiência porque sobre um dos crimes imputados na denúncia paira controvérsia conceitual não é razoável. O alcance do art. 96 supracitado, bem como a constatação de que o paciente efetivamente obteve a vantagem indevida de que trata o parágrafo único do art. 92 da Lei de Licitações envolvem juízo valorativo incabível no âmbito de cognição deste *writ*, mormente em juízo liminar. Tratam-se de questões afetas ao juiz natural da causa, que, após a instrução, em qualquer hipótese, avaliará se o Ministério Público Federal se desincumbiu do ônus de provar a culpabilidade dos envolvidos.

Neste momento, o que é possível extrair do *writ* é que a denúncia preenche os requisitos legais (CPP, art. 41) e permitiu ao paciente impugnar especificadamente as imputações que lhe foram feitas, conforme se infere da resposta à acusação (fls. 100/168), sem violação ao seu direito de defesa.

Portanto, não vislumbro, neste momento, ilegalidade ou abuso de direito à liberdade do paciente que justifique a suspensão da ação penal, razão pela qual **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, que deverá prestá-las no prazo de 5 (cinco) dias. Com as informações, dê-se vista dos
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 1484/1533

autos ao Ministério Público Federal para parecer, vindo, oportunamente, conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0004056-61.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004056-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR
PACIENTE	:	VALDECIR RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS017605 LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR
PACIENTE	:	MAGNUM ALVES MARTINS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS017605 LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00020095020174036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de VALDECIR RODRIGUES e de MAGNUM ALVES MARTINS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal de Três Lagoas/MS, que determinou a prisão preventiva dos pacientes pela suposta prática do crime de contrabando de cigarros.

Alega o impetrante, por primeiro, que haveria vulneração no caso do princípio da isonomia, porquanto um dos acusados presos (Jeferson Mailon de Souza) teria tido a liberdade provisória concedida mediante o arbitramento de fiança de 3,5 salários mínimos, posto ser primário e sem antecedentes criminais.

Aduz que os elementos dos autos não indicam que os pacientes dedicar-se-iam a atividades criminosas ou sobreviveriam do crime, tratando-se de pacientes primários e de bons antecedentes, com endereço e residência fixa e profissão lícita.

Assevera que o crime em epígrafe foi cometido sem uso de violência ou grave ameaça contra pessoa, não se tratando de crime de alto potencial ofensivo ou grave repercussão social.

Argumenta que haveria ofensa ao princípio da proporcionalidade, na medida em que o regime de prisão provisória seria mais gravoso do que aquele aplicado em eventual sentença condenatória.

Requer a concessão da medida liminar com o fim de ser arbitrada fiança, ou outra medida cautelar diversa da prisão, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática do crime de contrabando de cigarros de origem estrangeira.

A decisão que determinou a prisão preventiva dos pacientes foi assim fundamentada:

"No caso, está presente a materialidade e há indícios de que os presos sejam os autores dos fatos (dois confessaram perante a autoridade policial). Os crimes em tese praticados são dolosos e punidos com reclusão e detenção, respectivamente (art. 313, I, CPP). Por fim, está presente o requisito da necessidade de salvaguarda da ordem pública. Com efeito, discorrendo sobre o mesmo, Júlio Fabbrini Mirabete assim se manifestou: "Embora não se tenha firmado na jurisprudência um conceito estratificado para a expressão "garantia da ordem pública", a periculosidade do réu tem sido apontada como o fator preponderante para a custódia cautelar (...). Mas o conceito de ordem pública não se limita a prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas também a acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida, como já se decidiu no STF, deve ser regulada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa (...). Desde que a prisão preventiva se revele necessária, na conformidade do artigo 312, não elidem a decretação

da prisão preventiva as circunstâncias de ser o acusado primário e de bons antecedentes, de ter residência fixa e profissão definida, de ter instrução superior, ser industrial, ter família etc. Também não impede a decretação da prisão preventiva o fato de o acusado se apresentar espontaneamente à autoridade, se presentes os pressupostos legais" (Processo Penal, 10ª ed., Atlas, págs. 384/385). Quanto a este requisito, tenho que os presos foram surpreendidos com quantidade considerável de mercadorias estrangeiras desacompanhadas de documentação fiscal de regular ingresso no território nacional (cargas de um caminhão e três reboques de cigarros), ou seja, os presos participaram de empreitada que causou grande prejuízo ao fisco. A prisão de alguém nestas circunstâncias gera o abalo na comunidade, passível de ser arrefecido com a manutenção do encarceramento. Colocá-los em liberdade significaria incentivá-los a voltar a praticar o mesmo tipo de conduta. Embora milito em favor dos presos a presunção de inocência, os fatos acima mencionados impedem a concessão da liberdade, de modo que entendo subsistentes suas prisões, para a garantia da ordem pública. A propósito, confira-se: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. Em 04.12.2014, o paciente, em conjunto com outras quatro pessoas, foi preso em flagrante delito por infração ao disposto no art. 183 da Lei n.º 9.472/87 e arts. 288, 334 e 334-A, todos do Código Penal, ao se surpreendido transportando aproximadamente 2.400 caixas de cigarros de origem paraguaia, distribuídas em quatro caminhões, acompanhados de dois veículos - um Fiat/Strada e um GM/Montana - que exerciam a função de batedores, sendo que todos faziam uso de rádio amador para comunicação recíproca. 2. A gravidade das condutas imputadas ao paciente - contrabando de cerca de 2.400 caixas de cigarro distribuídas em 4 (quatro) caminhões e o uso de rádio amador sem autorização legal - aliada às demais circunstâncias do caso concreto - o envolvimento de mais de quatro pessoas e o apoio de batedores - denotam o possível envolvimento do paciente com uma organização criminosa e, por conseguinte, justificam a manutenção de sua prisão cautelar como garantia da ordem pública. 3. A decretação da prisão preventiva também se justifica para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que, além do paciente não possuir domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, as fronteiras do Estado do Mato Grosso do Sul e o Paraguai são bastante próximas, facilitando a evasão do distrito da culpa e impulsionando o paciente à reiterar na conduta criminosa. 4. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade. 5. Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão. 6. Ordem denegada. (TRF-3ª Região, Quinta Turma, HC 00320576120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2015). Diante disto, converto as prisões em flagrante em prisões preventivas em relação aos custodiados José Genivaldo Batista, Valdecir Rodrigues e Magnus Alves Martins. 2.2. Da prisão em relação ao custodiado Jeferson Mailon de Souza Lopes. As conclusões acima, segundo o representante do Ministério Público Federal, em manifestação que adoto como razões de decidir, não se aplicam ao custodiado Jeferson Mailon de Souza Lopes. Assim, concedo ao preso a liberdade provisória, cumulada com medidas cautelares, dentre elas a de fiança, fixada, inicialmente, em 10 (dez) salários mínimos. Considerando as condições econômicas do preso aferidas pelo auto de prisão em flagrante e nesta audiência, a demonstrar que possui poucas possibilidades econômicas, reduzo-a para 3,5 (três vírgula cinco) salários mínimos. 3. Conclusão. Diante do exposto, converto as prisões em flagrante em prisões preventivas, nos moldes do artigo 310, II, CPP, em relação aos custodiados José Genivaldo Batista, Valdecir Rodrigues e Magnus Alves Martins. Expeçam-se os mandados de prisão. Concedo liberdade provisória a Jeferson Mailon de Souza Lopes, qualificado nos autos, cumulada com as seguintes medidas cautelares: a) Fiança equivalente a 3,5 (três vírgula cinco) salários mínimos (art. 319, VIII, c/c art. 325, II, CPP); b) Proibição de alterar sua residência sem prévia comunicação ao Juízo (art. 328, primeira parte, CPP); c) Proibição de ausentar-se das comarcas de sua residência por mais de 8 (oito) dias, sem comunicar o Juízo o lugar onde poderá ser encontrado (art. 328, parte final, CPP); d) Proibição de importar, transportar ou comercializar produtos de origem estrangeira sem a comprovação de regular ingresso no país (art. 319, VI, CPP) (...)" (fls. 30/35 dos autos da comunicação em flagrante em apenso). Pois bem, não verifico qualquer alteração fática ou jurídica a ensejar a modificação daquela decisão, cujos fundamentos utilizo para a sua manutenção. 3. Conclusão. Diante do exposto, indefiro o requerimento de folhas 02/17".

Observe-se que a medida extrema foi determinada para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Em relação à asseguaração da aplicação da lei penal, discorre Guilherme de Souza Nucci:

"23. Asseguaração da aplicação da lei penal: significa garantir a finalidade útil do processo penal, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal. Não tem sentido o ajuizamento da ação penal, buscando respeitar o devido processo legal para a aplicação da lei penal ao caso concreto, se o réu age contra esse propósito, tendo, nitidamente, a intenção de frustrar o respeito ao ordenamento jurídico. Não bastasse já ter ele cometido o delito, que abala a sociedade, volta-se, agora, contra o processo, tendo por finalidade evitar a consolidação do direito de punir estatal. Exemplo maior disso é a fuga deliberada da cidade ou do País, demonstrando não estar nem um pouco interessado em colaborar com a justa aplicação da lei. É certo que a fuga pode ser motivo também, como já exposto na nota 18 supra, de decretação da preventiva por conveniência da instrução. Depende, pois, do móvel da escapada. Se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo, apenas para não ser reconhecido, reflete na conveniência da instrução. Se pretende fugir do País para não ser alcançado pela lei penal, insere-se neste contexto. Entretanto, pode ser dúplice o motivo, ou seja, tanto a fuga prejudica a instrução criminal, quanto a aplicação da lei penal. É o que fundamenta a decretação da prisão preventiva para o processo de extradição, instaurado no Supremo Tribunal Federal - garantia de aplicação da lei penal (art. 82 da Lei 6.815/80). Conferir: STF: "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva" (HC 103.124-PE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 10.08.2010, m.

v.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva." (HC 97.887-CE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 04.05.2010, v.u.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva. II - O excesso de prazo na formação da culpa, caso existente, deve-se ao fato do paciente ter sido preso em outro Estado da Federação. III - Ordem denegada" (HC 95.159-SP, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, 12.05.2009, m. v.). TJSP: "Habeas Corpus - Prisão preventiva fundamentada - Homicídio triqualificado e homicídio biqualeificado este na forma tentada - Suspeito que se evadiu do local dos fatos, indo para local incerto e não sabido - Logo depois, teve sua prisão temporária decretada de forma fundamentada - Prisão preventiva idem - Crimes hediondos - Resguardo da ordem pública e da instrução criminal - Ordem denegada" (HC 990.10.277922-0, 16.ª C., rel. Pedro Menin, j. 05.10.2010, v.u.)." (Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 14.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 638-639)."

Veja-se que o autor faz referência a circunstâncias como "fuga deliberada da cidade ou do País", "se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo", ou situações tais como não localização do acusado, ausência do distrito da culpa, ou mesmo mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo poderiam ensejar a conclusão de que o réu esconde-se com a finalidade de não permitir, no caso, a aplicação da lei penal. Ocorre que não há indícios, nos autos, de que isso esteja ocorrendo.

Tenha-se em vista de que o simples fato de que o acusado resida em região próxima de fronteira não, é por si, fundamento idôneo a ensejar a decretação da prisão preventiva, sem o acréscimo de outros elementos que denotem possibilidade real de se furtar à aplicação da lei penal, o que não restou caracterizado no caso concreto.

Em relação à garantia da ordem pública, a quantidade de cigarros transportada (2.400 caixas), conquanto não seja desprovida de gravidade, não se revela de tal monta a ensejar, em si, o decreto prisional, sem análise dos demais elementos constantes nos autos, não havendo notícia de violência ou grave ameaça à pessoa.

É de se observar, bem assim, que a autoridade impetrada, na decisão que decretou a prisão preventiva, não traz informação de qualquer dado que indique a presença de antecedentes criminais ou mesmo de reiteração delitiva, o que também se verifica nas manifestações ministeriais a respeito (fls. 122/126 e 238/242).

Veja-se, então, que, embora a jurisprudência entenda que as condições favoráveis do réu não são suficientes a ensejar a concessão da liberdade provisória, mister se faz que tais circunstâncias sejam valoradas no caso concreto, mormente porque, como já mencionado, não há gravidade extrema nas condutas dos pacientes.

Dessa forma, tratando-se de pacientes primários e de bons antecedentes, ausente reiteração delitiva, além de não se falar de gravidade extrema do delito, reputo possível a concessão da liberdade provisória com a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas, além do arbitramento de fiança, tal qual se deu em relação ao acusado Jeferson Mailon de Souza Lopes, correu nos mesmos autos.

Observo, bem assim, que o descumprimento de qualquer das medidas determinadas neste *writ* ou pela autoridade impetrada enseja o imediato retorno dos pacientes à prisão.

Ante o exposto, defiro a medida liminar requerida para revogar as prisões preventivas de VALDECIR RODRIGUES e de MAGNUM ALVES MARTINS e substituí-las pelas medidas cautelares a seguir, cabendo a autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor dos pacientes, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) Comparecimento a todos os atos do processo;
- b) Comparecimento bimestral dos acusados em juízo, para informar e justificar atividades;
- c) Proibição de se ausentarem de município de residência sem autorização judicial;
- d) De fixação de fiança, arbitrada em 5 (cinco) salários mínimos para cada paciente.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0004059-16.2017.4.03.0000/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	CELSO VILARDI
	:	PRISCILA MOURA GARCIA
PACIENTE	:	ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00008392520174036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Celso Vilardi e Priscila Moura Garcia, em favor de ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR, contra ato da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP que recebeu a denúncia ofertada em face do paciente, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei nº 8.137/90.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a denúncia assenta-se em prova ilícita, vez que os indícios de irregularidades nas movimentações bancárias do paciente, no ano-calendário de 2008, relacionados às transferências de valores da empresa ARANTEZ ALIMENTOS, da qual é sócio, foram obtidos sem prévia autorização judicial e a partir de informações requisitadas no âmbito administrativo, pelo Fisco, ao BANCO INDUSTRIAL E COMÉRCIO - BIC e ao BRADESCO.

Sustenta que "a posterior autorização judicial de quebra de sigilo bancário" do paciente pela autoridade impetrada, como ocorreu, "não tem aptidão para afastar a ilicitude da transmissão direta das informações operada pela Receita Federal ao *Parquet*".

Os impetrantes pleiteiam, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja sobrestado o andamento da ação penal de origem, cuja audiência de instrução foi designada para o próximo dia 07.11.2017, e, no mérito, que seja anulada a denúncia, com o desentranhamento da prova ilícita.

É o relatório. **Decido.**

Frequentemente afirmo em minhas decisões que a permissão concedida à Receita Federal do Brasil para acessar e utilizar informações bancárias do contribuinte restringe-se à seara administrativa, no âmbito do procedimento fiscal, subsistindo para a autoridade competente para investigar fatos no âmbito penal o ônus de produzir provas do delito dentro dos ditames constitucionais e legais, o que inclui, no caso de informações protegidas por sigilo bancário, a inafastável e prévia autorização judicial.

Nesse sentido, aliás, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça estabilizou sua jurisprudência, quando do julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, e o próprio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 601.314/SP (Rel. Min. Edson Fachin), assegurou que o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 não ofende o direito ao sigilo bancário, antes realiza a igualdade em relação aos cidadãos por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

No caso dos autos, o que é possível extrair nesse juízo de cognição sumária, próprio das tutelas provisórias de urgência, é que a conduta do Ministério Público Federal não se afastou da orientação acima descrita, vez que, antes de lançar mão do Procedimento Administrativo Fiscal que deu origem ao crédito tributário supostamente devido pelo paciente, há muito em curso de cobrança executiva (fls. 37/39), adotou a necessária cautela de obter prévia autorização judicial para acessar e utilizar os dados bancários nele contidos (cf. petição a fls. 22/23v).

Essa autorização foi pleiteada pelo *Parquet* (fls. 22) e deferida pela autoridade impetrada (fls. 42/42v) antes mesmo do oferecimento da denúncia (fls. 49/52v), e, portanto, em princípio, aparentemente não há qualquer vício a macular o acervo probatório em que se assenta a acusação.

O fato de o Ministério Público Federal ter solicitado autorização judicial após ter apenas registrado internamente a Representação Fiscal que lhe fora encaminhada pela Receita Federal não implica necessariamente a ilicitude alegada pelos impetrantes, na medida em que o que contamina a prova é o acesso e a utilização penal de dados acobertados por sigilo sem observância da cláusula de reserva de jurisdição, o que, em tese, não foi o que ocorreu.

Nada obsta, contudo, que processado o feito, esta Corte adote entendimento diverso, caso se constate, após um juízo mais detalhado dos fatos noticiados, que houve acesso/utilização indevida de dados bancários do paciente, o que, no entanto, não justifica a suspensão liminar da marcha processual, tampouco da audiência designada, que inclusive poderá fornecer outros elementos de convicção acerca da questão controvertida.

Posto isso, não vislumbro, neste momento, a ilegalidade arguida pelos impetrantes a justificar a suspensão da ação penal de origem, razão pela qual **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, que deverá prestá-las no prazo de 5 (cinco) dias. Com as informações, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer, vindo, oportunamente, conclusos.

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

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012245-12.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.012245-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	IZA RIBEIRO DE SOUZA LOPES
ADVOGADO	:	SP131208 MAURICIO TASSINARI FARAGONE e outro(a)
	:	SP297175 EVERSON PINHEIRO BUENO GAMA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00122451220174036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a ré IZA RIBEIRO DE SOUZA LOPES para oferecer as razões recursais, a teor do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal. Prazo de: 8 dias.

Caso decorra o prazo sem apresentação das razões de apelação pelos advogado(s) constituído(s), intime-se a ré pessoalmente para que, no prazo de 10 dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça as contrarrazões.

Considerando que na 1ª instância foi decretado o segredo de justiça, na modalidade de documentos, proceda, nesta Corte, da mesma forma.

Proceda-se às anotações pertinentes no sistema processual e nos autos.

Com vinda dos autos, ao MPF para parecer.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 22145/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009305-76.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.009305-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	MARTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PR053722 RAFAEL GERMANO ARGUELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00093057620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP
-----------	--

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. DOSIMETRIA MANTIDA. CONFISSÃO NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Ré surpreendida tentando internar clandestinamente, no país, sem o recolhimento dos tributos devidos, diversos produtos eletrônicos provenientes do exterior, contanto, para tanto, com a ajuda de um segurança do Aeroporto.

2 - Materialidade comprovada pela Declaração de Bagagem Acompanhada subscrita pela ré, que declarou não estar trazendo bens adquiridos no exterior de valor total superior a US\$ 500,00, pelo Termo de Retenção de Bens lavrado pela Receita Federal do Brasil, Auto de Apreensão e pelo

Laudo de Exame Merceológico, o qual discriminou e avaliou as mercadorias apreendidas, tratando-se de diversos produtos eletrônicos avaliados em R\$ 29.944,00 ou US\$ 17.279,70.

3 - A autoria é patente. Além da enorme discrepância entre os valores em dólares que diz ter comprado no exterior (entre US\$ 500,00 a US\$ 600,00), para os efetivamente trazidos (US\$ 17.279,70), o fato de mentir que conhecia o segurança vem absolutamente comprovado pela perícia em seu celular, que demonstrou terem trocado ligações no dia da apreensão, uma delas muito antes do desembarque, a demonstrar que de fato planejaram alguma estratégia em sua chegada ao aeroporto.

4 - Dosimetria mantida. Correta a majoração da pena base em 06 meses, tendo vista o "modus operandis", já que a ré, a fim de se livrar da acusação, ofereceu dinheiro ao segurança do aeroporto, dificultando a fiscalização alfândegária, circunstância que, de fato, foge do ordinário para esse tipo de crime.

5 - Não houve confissão pela ré. Com efeito, esta negou que tivesse adquirido produtos acima da cota permitida, negou que tivesse agido em conluio com o vigilante e ainda atribuiu a seu marido a tentativa de oferecimento de dinheiro a este, não tendo, ademais, a sentença se valido de suas declarações para fundamentar sua decisão.

6 - Esgotados os recursos ordinários no âmbito desta corte e não ocorrendo trânsito em julgado, expeça-se carta de sentença ao juízo a quo para as providências necessárias ao início da execução penal (STF, HC nº 126.292, ADC nºs 43 e 44).

7 - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002257-21.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.002257-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
RECORRENTE	: Justiça Publica
RECORRIDO(A)	: CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
ADVOGADO	: SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ABSOLVIDO(A)	: VANIA MARIA MACHADO
EXCLUÍDO(A)	: MARCELO LACERDA LARANJEIRA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: WAGNER VILAR DA SILVA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO.

I - No caso, foi aplicada ao acusado a pena de 02 anos e 08 meses de reclusão, que prescreve em 08 anos, consoante artigo 109, III, do CP.

II - O trânsito em julgado para ambas as partes ocorreu em 05/04/2016.

III - O termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes, porquanto somente neste momento é que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado. Precedente da E. Quarta Seção desta Corte.

IV - Considerando que o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes, momento em que se torna possível impor ao réu o cumprimento da pena, o transcurso do prazo prescricional de 08 anos ainda não se operou.

V - Recurso do Ministério Público provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial para desconstituir a decisão que decretou a extinção da punibilidade do crime atribuído a Carlos Roberto Pereira Dória e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 HABEAS CORPUS Nº 0003704-06.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003704-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	: JOSE VICENTE DE SOUZA
PACIENTE	: FAGNER MOREIRA DE JESUS
ADVOGADO	: SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 00026490920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS: EXECUÇÃO DA PENA. CONVERSÃO DE PENA PRIVATIVA RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. APENADO NÃO LOCALIZADO. PRISÃO. POSSIBILIDADE.

I - A decisão atacada neste **writ**, ao contrário do quanto alegado pelo impetrante, não promoveu a regressão do regime imposto ao paciente na sentença penal exequenda sem que lhe fosse dada oportunidade para justificar o não cumprimento das penas substitutivas, tendo determinado a prisão cautelar pelo fato de o paciente não ter sido localizado para iniciar o cumprimento da pena, frustrando a respectiva execução.

II - É certo que a conversão da pena alternativa em corporal demanda a ouvida prévia do apenado para possível justificação.

III - No caso vertente, todavia, tem-se a peculiaridade de que a conversão não ocorreu em decorrência de superveniente descumprimento das condições impostas para a substituição de penas, mas precisamente pela frustração de localização do paciente no endereço fornecido em juízo para iniciar o cumprimento das reprimendas alternativas que lhe foram impostas. É dizer, a conversão ocorreu porque o paciente não foi localizado, desatendendo o ônus de manter endereço atualizado nos autos, contrariando o artigo 367 do CPP.

IV - Logo, a decretação da prisão do paciente não decorreu do descumprimento de dívida de valor, mas de conversão da pena de prestação de serviços à comunidade, tendo em vista que o paciente não foi encontrado, não atendendo a intimação por edital para audiência admonitória, ex vi do disposto no artigo 181, §1º, "a", da LEP.

V - No que tange ao parcelamento da multa, como acertadamente proclamado no parecer ministerial " não resta claro se o pedido se restringe a multa fixada na condenação, ou à prestação pecuniária, fixada em substituição à pena privativa de liberdade, destacando-se serem cumulativas. Não obstante, o pedido não merece guarida porque fundado nas condições econômicas do acusado, matéria que demanda incursão fático-probatória que escapa à exigua via do mandado de segurança. Nada obsta que o pedido seja formulado ao Juízo a quo, na audiência de justificação designada".

VI - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0003557-77.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003557-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO
PACIENTE	:	JAIR DA RESSURREICAO PAULA
ADVOGADO	:	SP142968 DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00093636820034036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL: HABEAS CORPUS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL E DO PRAZO PRESCRICIONAL. DEMORA DA ADMINISTRAÇÃO NA HOMOLOGAÇÃO DO PARCELAMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

I - O parcelamento de débitos tributários perante a Administração Pública apresenta dois momentos distintos, quais sejam, o da adesão (quando o interessado faz o pedido e passa a recolher a parcela mínima) e o da consolidação (quando informa quais débitos pretende parcelar e o número de parcelas, sendo, então, calculado o valor real da prestação).

II - A morosidade do Fisco em homologar parcelamento requerido pelo contribuinte, ressalta-se, há mais de 03 anos, não pode constituir óbice à suspensão da ação penal, mormente porque a autoridade fiscal não trouxe mínimos elementos a demonstrar os motivos da demora na análise.

III - Ao contrário corre-se o risco de o réu ser julgado, condenado e até ter sua pena executada, e, ao final, ver seu parcelamento tributário consolidado, para então ter direito à suspensão da ação penal, o que não me parece razoável.

IV - Vincular o deferimento da suspensão do processo e da prescrição à consolidação definitiva do parcelamento pela Fazenda Pública, poderá gerar constrangimento ilegal ao réu, já que a sua situação jurídica no âmbito criminal ficará a exclusivo critério da Administração.

V - Comprovado o pedido de parcelamento, deverá ocorrer a suspensão do processo e da prescrição, independentemente da homologação do débito. Aliás, essa interpretação não acarreta prejuízo algum à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto o prazo prescricional.

VI - O paciente comprovou pelos documentos de fls. 121/173, a regularidade dos pagamentos das parcelas referente ao REFIS ainda não consolidado, no período de 07/2014 a 09/2017. Embora não haja comprovação de que o parcelamento tenha sido consolidado administrativamente, os extratos das inscrições vinculadas ao PAF nº 19515.002320/2006-26 indicam que a dívida encontra-se aguardando negociação de acordo com a Lei 11.941/09 (fls. 196/201).

VIII - Ordem concedida, tornando definitiva a liminar, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, suspendendo o curso do processo e do prazo prescricional, independentemente da consolidação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, tornando definitiva a liminar, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, suspendendo o curso do processo e do prazo prescricional, independentemente da consolidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0003112-59.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003112-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE	:	CAIO HENRIQUE DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
	:	ALEXANDRE MARTINS DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SERGIO MURILO F M CASTRO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	:	ACACIO GONCALVES SILVA CARVALHO
No. ORIG.	:	00000560220174036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PRESENTES. PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. SEGREGAÇÃO MANTIDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE QUE A DEFESA DEU CAUSA. AUSÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO EM AUDIÊNCIA. ALEGADA NULIDADE DA PRISÃO NÃO VERIFICADA. EXCESSO DE PRAZO NÃO IDENTIFICADO. FEITO SENTENCIADO NA ORIGEM. QUESTÃO SUPERADA. ORDEM DENEGADA.

I - A decisão que manteve a prisão cautelar dos pacientes, assentada nos fundamentos esposados em primeira instância, não padece de ilegalidade flagrante, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar o cabimento de qualquer das medidas descritas em seu art. 319.

II - Nos termos do artigo 312 do CPP - Código de Processo Penal, são requisitos cumulativos para a prisão cautelar (i) *o fumus commissi delicti* - prova da existência do crime e indício suficiente de autoria - e o (ii) *periculum libertatis*, o qual está associado à garantia da ordem pública, da ordem econômica, à conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

III - Além disso, com o advento da Lei 12.403/2011, passou a ser necessária a demonstração de que as medidas cautelares pessoais diversas da prisão cautelar (artigo 319, do CPP) revelam-se inadequadas ou insuficientes para se proceder à tutela cautelar.

IV - No caso vertente, a materialidade delitiva é demonstrada pelo auto de prisão em flagrante e relatório policial, auto de apresentação e apreensão os quais revelam que, no dia 22/12/2016, os pacientes, em companhia de Acacio Gonçalves Silva Carvalho foram detidos em flagrante delito, horas depois de, em tese, terem subtraído mercadorias dos Correios, utilizando-se de simulacro de arma de fogo, em razão de uma denúncia anônima que dava conta que os envolvidos estavam em uma residência, na região do Jaraguá, em posse das mesmas.

V - As vítimas reconheceram expressamente Alexandre e Caio e ambos confessaram a participação na empreitada criminosa ao se utilizarem de um simulacro de arma de fogo, renderem o carteiro e colorarem as vítimas (motorista e carteiro) no interior do veículo para procederem à descarga de mercadorias.

VI - Ainda que não pendam antecedentes desfavoráveis contra os pacientes, cuida-se de fato delituoso de gravidade considerável, o que extrai da narrativa dos fatos bem delineadas na denúncia.

VII - Ante a utilização de simulacro de arma de fogo como instrumento e o *modus operandi* dos envolvidos, ao restringir a liberdade das vítimas, colocando-as dentro do baú do automóvel dos Correios, em uma rua deserta, demonstra-se a periculosidade concreta dos pacientes e de sua conduta, deixando evidente que a sua segregação cautelar, de fato, mostra-se necessária para a garantia da ordem pública.

VIII - No que se refere ao *periculum libertatis*, constata-se que há nos autos elementos que evidenciam concretamente a periculosidade do paciente e de sua conduta e, conseqüentemente, que a sua prisão preventiva realmente se faz necessária para assegurar a ordem pública, no caso vertente.

IX - É inegável que não constitui a melhor técnica a realização do referido ato sem a presença do advogado, que é indispensável para a administração da Justiça, tal como preleciona o art. 133, da Constituição Federal.

X - Infere-se do Termo de Audiência que a MMª. Juíza ponderou, com acerto, que dada a situação concreta, a realização do ato, naquelas condições, seria menos prejudicial aos presos, justamente porque uma das finalidades da audiência é verificar a regularidade da custódia, ato que encontra sua principal razão de ser se realizada tão breve as prisões sejam efetuadas.

XI - Bem por isso fez consignar que o representante da Defensoria Pública da União, em que pese devidamente intimado do ato, não compareceu ao ato, restando impossibilitada tal designação, porquanto se tratava de período de recesso (26/12/2016), não se encontrando, por tal razão, advogado disponível para atuar no feito naquela oportunidade.

XII - Primeiramente é de se ponderar, *in casu*, que eventual irregularidade na conversão da prisão em flagrante, ocorrida há quase seis meses (dezembro/2016), e suscitada nesta oportunidade, perde um de seus pilares fundamentais, que é a verificação da prisão sob o aspecto da legalidade, avaliando também eventuais ocorrências de tortura ou de maus-tratos, entre outras irregularidades.

XII - Em um segundo movimento, exsurge que a defesa alega nulidade que ela própria deu causa nos autos. Nesse sentido, eventuais impasses, ou adversidades, *interna corporis* refogem do alcance e interesse do Judiciário e com muito mais razão vão de encontro aos interesses da defesa dos próprios assistidos, que contam com a nobre atuação da Defensoria Pública da União em seu favor.

XIII - Com efeito, ausências dessa natureza não somente são um descumprimento de relevantes funções institucionais, como também representam um desrespeito ao Judiciário. A atuação em um plantão, além de cogente ao órgão, é circunstância que intrinsecamente sugere a noção de disponibilidade de atuação do representante em fatos ocasionais e imprevisíveis. Entendimento diverso invariavelmente torna inócua a razão de ser da garantia à defesa constitucionalmente assegurada.

XIV - Não há falar em nulidade da prisão pela ausência da defesa técnica, considerando-se, demais disso, conforme inclusive mídia gravada, que não se verificou irregularidade, abuso ou maus-tratos na prisão dos envolvidos no fato investigado.

XV - No que se refere à alegação de excesso de prazo, como bem lembrou o *Parquet* federal, insta sinalar que a autoridade impetrada informa que os autos foram sentenciados aos 06/06/2017, tendo sido os réus condenados (art. 157, §2º, II, III e V, do Código Penal) e as respectivas prisões preventivas mantidas, restando superada tal questão.

XVI - Dadas as peculiaridades do caso dos autos, a periculosidade concreta da conduta dos pacientes, o *modus operandi* por eles adotado, a tentativa de fuga, forçoso é concluir pela necessidade da retirada temporária de ambos do convívio social, não se mostrando as medidas cautelares diversas da prisão suficientes para evitar novas práticas delitivas e assegurar a ordem pública, estando, portanto, devidamente justificada a prisão cautelar dos pacientes.

XVII - À sua vez, a alegação de que os pacientes possuem condições pessoais favoráveis valendo-se exclusivamente da residência fixa e bons antecedentes, ainda que estivessem provadas a contento, não constituem circunstância garantidora da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

XVIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1493/1533

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0003600-14.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003600-4/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL
	: MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL
PACIENTE	: ODACIR SANTOS CORREA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS008195 LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	: ODIR FERNANDO SANTOS CORREA
	: SEVERINA HONORIO DE ALMEIDA
	: FELIPE MARTINS ROLON
	: GUSTAVO DA SILVA GONCALVES
	: ODAIR CORREA DOS SANTOS
	: LUCIANO COSTA LEITE
	: RONALDO COUTO MOREIRA
	: OLDEMAR JACQUES TEIXEIRA
	: MARCIA MARQUES
	: ARY ARCE
	: GLAUCO DE OLIVEIRA CAVALCANTE
	: ALESSANDRO FANTATTO ENCINAS
	: ODILON CRUZ TEIXEIRA
	: PAULO HILARIO DE OLIVEIRA
	: ANTONIO MARCOS MACHADO
	: CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA
	: LILIANE DE ALMEIDA SILVA
	: ODINEY DE JESUS LEITE JUNIOR
No. ORIG.	: 00071185920144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO NEVADA. DECISÃO QUE MANTEVE A PRISÃO CAUTELAR. FUNDAMENTOS MANTIDOS. INEXISTÊNCIA DE NOVAS RAZÕES FÁTICAS PARA ALTERAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. QUESTÕES ADUZIDAS QUE DEMANDAM REVOLVIMENTO DE PROVA. DESCABIMENTO. VIA ESTREITA DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

I - A decisão que manteve a prisão cautelar do paciente, não padece de ilegalidade flagrante, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar o cabimento de qualquer das medidas descritas em seu art. 319.

II - A prisão preventiva tem como pressupostos a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, agregados a pelo menos um dos seguintes fundamentos: garantia da ordem pública; garantia da ordem econômica; conveniência da instrução criminal; assegurar a aplicação da lei penal. É o que dispõe o art. 312 do CPP. Essa espécie de prisão, como medida cautelar que é, não prescinde do binômio comum a todas elas: *fumus boni juris* (*fumus comissi delicti*) e *periculum in mora* (*periculum libertatis*), consubstanciados, o primeiro, na presença de elementos demonstrativos da verossimilhança do *factum* (prova do crime) e na plausível participação delitiva no *factum* (indícios suficientes de autoria). O segundo requisito atine com a própria necessidade da segregação.

III - No caso dos autos está presente o aludido binômio, razão pela qual, as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal não se mostram adequadas e suficientes para resguardar a ordem pública.

IV - Os autos do *Habeas corpus* nº 2017.03.00.003348-9, aos 15/08/2017, a e. Desembargadora Federal Cecília Mello indeferiu o pedido de extensão dos efeitos da decisão [que deferiu parcialmente a liminar requerida, a fim de determinar que o MM. Juízo impetrado

providenciasse (i) a expedição de ofício requisitando às operadoras os extratos de todas as ligações, com as datas de início e fim de todas as interceptações promovidas, bem como os extratos telefônicos das linhas interceptadas dos anos de 2014, 2015 e 2016; e (ii) a expedição de ofício requisitando ao DPF o fornecimento de relatório extraído do sistema VIGIA, constando as informações acessadas no período da interceptação (entre agosto/2014-julho 2016)], deferindo, contudo, o compartilhamento do produto das diligências determinadas na decisão anterior naqueles autos, no feito em que Odir Fernando Santos Correa e Odair Santos Correa, ora paciente, figuram como réus.

V - Dessume-se que não subsiste a alegação de que atualmente não se encontram mais as razões que fundamentaram a segregação cautelar do paciente anteriormente.

VI - Da mídia digital acostada, na qual se encontra cópia integral do processo, haure-se que das alegações finais trazidas pela acusação não se conclui de maneira diametralmente oposta do quanto até aqui produzido em relação ao paciente. É dizer, o Ministério Público Federal, ressalvadas as peculiaridades de cada caso, é forte no sentido de imputar a superioridade da atuação na organização e hierarquia por parte dos irmãos Odir, Odair e Odacir.

VII - As questões aqui aduzidas, em que pese a relevância, trata-se de matéria de análise profunda de prova, circunstância que não é afeita à via estreita do *writ* que impõe a análise de prova pré-constituída, mesmo porque os autos na origem encontram-se em fase avançada, com a oportunidade para apresentação das alegações finais das defesas.

VIII - Não há como concluir que a defesa trouxe concretamente fundamento diverso de tudo quanto aquilo o juízo impetrado já tivesse se manifestado e fundadamente afastado e, por essa razão, não se verificam causas que justifiquem acatar a tese da defesa, no sentido de que, atualmente, constata-se alteração na situação jurídico-causal do paciente de molde a legitimar a não recomendação de sua prisão cautelar.

IX - Não merece melhor sorte a alegação de que não persistem razões que justifiquem a segregação cautelar do paciente, na forma do art. 312 do Código de Processo Penal, ou ainda que seria aplicável suposta isonomia em relação à situação de corréus que se encontram atualmente em liberdade, porquanto, neste ponto, não se verifica a igualdade de situação entre os mesmos sinalados na inicial.

X - No particular, a defesa não inova fática ou juridicamente o quanto já decidido pela E. 11ª Turma desta Corte, no bojo dos autos do *Habeas corpus* nº 2016.03.00.021336-0 e 2016.03.00.022024-8, de relatoria da e. Desembargadora Federal Cecilia Mello, anteriores ao presente, posto que, à vista dos elementos aqui delineados, não há revisão a ser procedida por ora.

XI - A alegação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, como residência fixa e exercício de atividade lícita, -, não constitui circunstância garantidora da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

XII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0003599-29.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003599-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL
	:	MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL
PACIENTE	:	ODIR FERNANDO SANTOS CORREA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS008195 LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	:	ODACIR SANTOS CORREA
	:	SEVERINA HONORIO DE ALMEIDA
	:	FELIPE MARTINS ROLON
	:	GUSTAVO DA SILVA GONCALVES
	:	ODAIR CORREA DOS SANTOS
	:	LUCIANO COSTA LEITE
	:	RONALDO COUTO MOREIRA

	:	OLDEMAR JACQUES TEIXEIRA
	:	MARCIA MARQUES
	:	ARY ARCE
	:	GLAUCO DE OLIVEIRA CAVALCANTE
	:	ALESSANDRO FANTATTO ENCINAS
	:	ODILON CRUZ TEIXEIRA
	:	PAULO HILARIO DE OLIVEIRA
	:	ANTONIO MARCOS MACHADO
	:	CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA
	:	LILIANE DE ALMEIDA SILVA
	:	ODINEY DE JESUS LEITE JUNIOR
No. ORIG.	:	00071185920144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. MATÉRIA NÃO APRECIADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESCABIMENTO. ORDEM DENEGADA.

I - Dessume-se que aos 21/07/2017 a autoridade coatora manifestou-se sobre o tema atravessado na impetração afirmando que apreciaria tal matéria por ocasião da sentença, mas em uma petição apresentada em apartado, anterior ao momento das alegações finais.

II - Compulsando os autos, tem-se que as questões suscitadas no presente *writ*, acerca dos efeitos da ausência da apresentação da resposta à acusação da parte do paciente, não tinham sido enfrentadas, posto que expressamente postergadas para o momento da prolação do r. *decisum* final.

III - As alegações deduzidas neste *habeas* não tinham sido apreciadas e decididas pelo MM. juízo de origem, não sendo possível, portanto, apreciar a pretensão deduzida pelos impetrantes.

IV - Com a reforma do CPP - Código de Processo Penal, a sistemática anterior foi modificada permitindo-se que o magistrado, quando do recebimento da resposta à acusação, até mesmo, absolva o réu sumariamente em algumas situações (CPP, artigo 397).

V - Revela-se incabível a impetração de pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância. Precedentes dos Tribunais Superiores (HC 113127/SP, 2ª Turma, Relator Teori Zavascki, DJ 28.04.2014, v.u.) e desta C. Turma (TRF3 DÉCIMA PRIMEIRA TURMA HC - HABEAS CORPUS - 67765 / SP 0011780-53.2016.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO 23/08/2016)

VI - Ordem denegada, confirmando-se a liminar *indeferida* que determinou que as alegações atravessadas fossem expressamente enfrentadas pelo MM. Juízo singular, no prazo de 05 (cinco) dias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, confirmando-se a liminar *indeferida* que determinou que as alegações atravessadas fossem expressamente enfrentadas pelo MM. Juízo singular, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0003731-86.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003731-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL
	:	MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL
PACIENTE	:	ODIR FERNANDO SANTOS CORREA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS008195 LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	:	ODACIR SANTOS CORREA
	:	SEVERINA HONORIO DE ALMEIDA
	:	FELIPE MARTINS ROLON
	:	GUSTAVO DA SILVA GONCALVES
	:	ODAIR CORREA DOS SANTOS

	:	LUCIANO COSTA LEITE
	:	RONALDO COUTO MOREIRA
	:	OLDEMAR JACQUES TEIXEIRA
	:	MARCIA MARQUES
	:	ARY ARCE
	:	GLAUCO DE OLIVEIRA CAVALCANTE
	:	ALESSANDRO FANTATTO ENCINAS
	:	ODILON CRUZ TEIXEIRA
	:	PAULO HILARIO DE OLIVEIRA
	:	ANTONIO MARCOS MACHADO
	:	CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA
	:	LILIANE DE ALMEIDA SILVA
	:	ODINEY DE JESUS LEITE JUNIOR
EXCLUIDO(A)	:	WESLEY SILVERIO DOS SANTOS
	:	MOISES BEZERRA DOS SANTOS
	:	ADRIANO MOREIRA SILVA
	:	ANDRE LUIZ DE ALMEIDA ANSELMO
No. ORIG.	:	00071185920144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL/PROCESSUALPENAL. HABEAS CORPUS. NULIDADE PARCIAL DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. NÃO APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE ADVOGADO QUE PARTICIPOU DE AUDIÊNCIAS E ATOS PROCESSUAIS. NULIDADE NÃO VERIFICADA. ORDEM DENEGADA.

I - Segundo consta, nos autos da ação penal originária (nº 0007118-59.2014.403.6000), o paciente requereu a declaração de nulidade processual absoluta, ao fundamento de que não lhe teria sido oportunizada a apresentação de defesa preliminar, com a consequente anulação dos atos processuais desde a resposta à acusação, bem como o desmembramento dos autos com relação ao requerente, sendo que o juízo *a quo* postergou a análise do pedido para a fase de sentença.

II - O réu impetrou então *habeas corpus* perante este Tribunal, autuado sob o nº 0003599-29.2017.403.0000/MS, requerendo, em sede liminar, o pedido de declaração de nulidade absoluta por falta de defesa preliminar.

III - A Relatora indeferiu o pedido de liminar, por entender que submeter a questão diretamente ao Tribunal, sem prévia análise pelo juízo singular, caracterizaria supressão de instância, determinando ao juízo de primeiro grau a apreciação das alegações apresentadas pelo réu Odir Fernando, no prazo de 05 (cinco) dias.

IV - Os impetrantes defendem a nulidade parcial da ação penal por ausência de defesa técnica (não apresentação de resposta à acusação), pleiteando o consequente desmembramento da *persecutio criminis*, haja vista que o paciente fora o único denunciado que permaneceu indefeso durante a marcha processual.

V - Afirmam que a ausência de resposta à acusação e de nomeação de defensor para oferecimento desta peça obrigatória em nome do paciente configura nulidade absoluta, máxime porque daí adveio prejuízo ao paciente, que sequer teve a oportunidade de arrolar testemunhas e, ainda, defendem a necessidade de reabertura da instrução processual e, consequentemente, impossibilidade de se apresentar alegações finais, sob pena de violação à ampla defesa e contraditório.

VI - O artigo 396-A, §2º, do CPP, estabelece que "*Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias*".

VII - No caso dos autos, infere-se do ato judicial impugnado que o paciente, citado, constituiu advogado, o qual participou dos atos processuais especificados pelo MM Juízo impetrado nos itens "a" a "p" da decisão de fls. 39/41.

VIII - Dessume-se que o paciente constituiu advogado, o qual o acompanhou em audiência e, mais que isso, manifestou-se em duas oportunidades distintas quando chamado a tanto pelo MM. Juízo, razão pela qual, a princípio, não se vislumbra a ocorrência da nulidade apontada.

IX - À defesa do réu, ora paciente, foi oportunizado o direito de manifestar-se, na forma do art. 396-A do Código de Processo Penal, em mais de uma oportunidade no curso processual, razão pela qual não existem reparos na conduta do magistrado.

X - É razoável a conclusão do Juízo impetrado acerca do referido "silêncio eloquente" da defesa do réu como estratégia da defesa que teria optado por desvelar a tese defensiva somente com a conclusão da *persecutio criminis*.

XI - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

00009 HABEAS CORPUS Nº 0003751-77.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003751-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
IMPETRANTE	:	ZULAIÉ COBRA RIBEIRO
	:	SERGEI COBRA ARBEX
	:	FERNANDO HIDEO IOCHIDA LACERDA
	:	KAREN DE LOURDES SOUSA SANTOS RIZZATO
PACIENTE	:	NUNO COBRA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP141378 SERGEI COBRA ARBEX
	:	SP305684 FERNANDO HIDEO IOCHIDA LACERDA
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00138900920164036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL/ PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 215 DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DECRETADA A PRISÃO PREVENTIVA POR FATOS POSTERIORES. INCOMPATIBILIDADE DA PRISÃO CAUTELAR NÃO OBSTANTE A INEGÁVEL GRAVIDADE DOS FATOS. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES NA FORMA DO ART 319, DO CPP.

I - Encerrada a instrução criminal, o juízo de origem julgou procedente a ação penal para condenar o paciente pelo crime previsto no artigo 215 do Código Penal a cumprir a pena privativa de liberdade de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, no regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a ser cumprida na forma dos arts. 46 e 55, ambos do Código Penal, e a prestação pecuniária, consistente no pagamento mensal, durante o período da pena restritiva de liberdade fixado, na importância de um salário mínimo a entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo da condenação.

II - Mais adiante, ainda no corpo do r. *decisum*, a autoridade impetrada debruça-se sobre o pedido de prisão preventiva formulado pela acusação ante a narrativa de fatos posteriores envolvendo o paciente, de natureza similar, levados ao conhecimento do Ministério Público Federal por uma jornalista.

III - Decretada a prisão preventiva do paciente, quando da realização da Audiência de Custódia, o MM. Juízo indeferiu a revogação da prisão preventiva.

IV - Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos de origem, o objeto deste *writ* circunscreve-se à subsistência do decreto de prisão preventiva concomitante à fixação, na sentença, de pena privativa de liberdade menor que quatro anos de reclusão, no regime aberto, sendo, ademais, substituída por restritivas de direitos.

V - A despeito de o paciente ter sido condenado ao cumprimento da pena de três anos e nove meses de reclusão, em regime aberto, a qual foi substituída por penas restritivas de direitos, a autoridade impetrada decretou sua prisão preventiva levando em consideração a notícia trazida aos autos pelo MPF de que o réu, em 24 de agosto deste ano, ou seja, após a realização da audiência de instrução, teria, em tese, praticado ato semelhante ao narrado na denúncia, desta feita contra uma jornalista.

VI - Para a decretação da prisão preventiva, cabe ao Juízo, em análise fundamentada, verificar se estão presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, além disso, cumpre ao Juízo também verificar se, no caso concreto, é possível a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

VII - Os fatos narrados posteriormente, supostamente cometidos pelo paciente, denotam gravidade e devem ser devidamente apurados pelos meios legais.

VIII - É dever do Estado-Juiz, até a completa investigação, adotar as medidas cabíveis, de natureza cautelar, para assegurar a ordem pública, evitando que novos atos sejam praticados e a prisão preventiva é uma das alternativas legalmente previstas.

IX - O regime fixado na r. sentença recorrida, que não é objeto deste *writ*, é incompatível com a prisão cautelar imposta naquela decisão.

X - Dada a inegável natureza de restrição da liberdade de locomoção imposta pelo Estado-Juiz, é indeclinável que a atuação do Poder Público deve estar balizada, entre outros, pelo princípio constitucional da proporcionalidade, cujo corolário desdobra-se, entre outros, no princípio da homogeneidade nas prisões cautelares, ponto de interesse para o deslinde da questão.

XI - Em linhas gerais, o magistrado não pode impor ao acusado um encarceramento mais grave, de natureza cautelar, do que aquele que lhe seria aplicado em caso de condenação.

XII - E é precisamente o que se verifica na hipótese *sub examen*, eis que manter a segregação cautelar do paciente, à vista da sanção penal que lhe foi imputada ao final de regular *persecutio criminis*, é tornar o processo penal mais punitivo do que a própria sanção penal, fazendo a medida cautelar, medida instrumental que é, um inaceitável fim em si mesmo, representando para o apenado um mal maior que a própria pena imposta.

XIII - É preciso ressaltar que ainda não houve trânsito em julgado da sentença, estando, atualmente, em fase de interposição de recursos, havendo possibilidade de revisão, inclusive, em desfavor do réu, com exasperação da pena e do respectivo regime de cumprimento.

XIV - O que se discute neste *habeas corpus* é se, considerando a situação atual, vale dizer, a pena fixada na r. sentença, é ou não possível a decretação da prisão preventiva o que, tecnicamente, não se evidencia, dada à desproporcionalidade da medida. Precedente desta Corte. (HC 2017.03.00.003220-5, Rel. Des. Paulo Fontes, 5ª Turma, julgado em 23/08/2017).

XV - Não há como desconsiderar a gravidade, quer do crime investigado, quer dos novos fatos noticiados pelo Ministério Público Federal (a serem devidamente investigados pelo juízo competente), a ensejar, com base no poder geral de cautela, a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

XVI - Assiste razão ao Ministério Público Federal, ao recomendar a inserção, como medida alternativa, e como garantia das investigações e instrução processual, a proibição do paciente manter contato, ou se aproximar, das quatro vítimas apontadas nos autos de origem.

XVII - Desde a soltura do paciente até o momento não se verifica alteração na situação fática que justifique a revogação da decisão liminar e, conseqüentemente, o restabelecimento de sua prisão, sendo, portanto, o caso de confirmá-la, com o acréscimo ora efetuado.

XVIII - Ordem parcialmente concedida para tornar definitiva a liminar que deferiu o pedido alternativo e determinou a soltura do paciente, fixando as seguintes medidas cautelares: a) pagamento de fiança (art. 319, I, do CPP) no valor de 45 (quarenta e cinco) salários mínimos (arts. 325, II, e 326, ambos do CPP), a ser recolhida na forma do art. 331 do CPP; b) recolhimento domiciliar, salvo para cumprimento do seu horário de trabalho, a ser justificado perante autoridade coatora (neste sentido, precedente desta 11ª Turma - HC nº 2017.03.00.002512-2/MS, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, julgado em 09/05/2017); c) proibição de ausentar-se do país, com entrega do passaporte, observado o disposto no artigo 320 do CPP; **acrescentando-se** : d-) a proibição do paciente manter contato, ou se aproximar, das quatro vítimas apontadas nos autos de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder em parte a ordem para tornar definitiva a liminar que deferiu o pedido alternativo e determinou a soltura do paciente, fixando as seguintes medidas cautelares: a) pagamento de fiança (art. 319, I, do CPP) no valor de 45 (quarenta e cinco) salários mínimos (arts. 325, II, e 326, ambos do CPP), a ser recolhida na forma do art. 331 do CPP; b) recolhimento domiciliar, salvo para cumprimento do seu horário de trabalho, a ser justificado perante autoridade coatora (neste sentido, precedente desta 11ª Turma - HC nº 2017.03.00.002512-2/MS, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, julgado em 09/05/2017); c) proibição de ausentar-se do país, com entrega do passaporte, observado o disposto no artigo 320 do CPP; **acrescentando-se** : d-) a proibição do paciente manter contato, ou se aproximar, das quatro vítimas apontadas nos autos de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000352-04.2016.4.03.6005/MS

	2016.60.05.000352-0/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: VILMAR SOARES FERNANDES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP327671 DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
CONDENADO(A)	: JOSE RAIMUNDO DO CARMO DA SILVA reu/ré preso(a)
No. ORIG.	: 00003520420164036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE ERRO DO TIPO. DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA PENA-BASE. TRANSNACIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 33, PARÁGRAFO 4º DA LEI Nº 11.343/2206.

I - A materialidade do delito de tráfico de substância entorpecente restou demonstrada através do Auto de Prisão em Flagrante, Laudo Preliminar de Constatação, posteriormente confirmado pelo Laudo de Perícia Criminal Federal (Química Forense), o Auto de Apresentação e Apreensão, os quais comprovaram tratar-se de MACONHA o material encontrado em poder dos réus, consubstanciado em 138 Kg (cento e trinta e oito quilogramas) de massa total.

II - A autoria foi comprovada através do Auto de Prisão em Flagrante, pelo depoimento das testemunhas e o restante do conjunto probatório produzido nos autos.

III - A simples declaração de que o réu desconhecia o fato de que transportaria droga, achando na verdade que transportaria adubo, restou insuficiente para configurar o erro de tipo justificável, nos termos do §1º do art. 20 do Código Penal.

IV - A redação do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, que configura norma especial em relação ao artigo 59 do Código Penal, orienta o magistrado a dar maior importância à natureza e à quantidade do entorpecente em relação às demais circunstâncias judiciais. Assim, o fato de o réu ser primário e não ter maus antecedentes não implica, necessariamente, na fixação da reprimenda no patamar mínimo.

V - A quantidade da droga é, pois, indicador do grau de envolvimento do agente com o tráfico, revelando a natureza de sua índole e a medida de sua personalidade perigosa. Contudo, deve a pena-base ser dosada de forma a atender aos fins de prevenção e justa retribuição do delito e sua exacerbação deve guardar razoável proporção com as circunstâncias judiciais.

VI - Os réus transportavam o equivalente a 138 kg (cento e trinta e oito quilos) de massa total de maconha, quantidade bastante expressiva e de grande potencial ofensivo, o que justificaria o aumento da pena-base, inclusive acima do patamar fixado pelo Juízo. No entanto, à míngua de recurso da acusação, é de ser mantido o patamar fixado.

VII - Restou comprovada, de forma inequívoca, a transnacionalidade do delito, eis que a droga apreendida em poder dos réus estava sendo transportada de Pedro Juan Caballero/Paraguai para São Paulo.

VIII - O artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

IX - Tratando-se de requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente, a ausência de um deles acarreta o afastamento da causa de diminuição.

X - Os fatos descritos nos autos demonstram que os réus não se enquadram na descrição de mule.

XI - As testemunhas de acusação VANDIR DASAN e SAULO BRAVIM declararam que, por ocasião da abordagem, os condutores do caminhão apresentavam um nervosismo excessivo e respondiam as perguntas de forma desconexa, bem como sentiram um forte odor característico da maconha na boleia do veículo. Afirmaram que por ser nítido o odor do entorpecente na cabine, seria impossível um homem médio viajar dentro do local e não desconfiar de tal cheiro.

XII - Causa estranheza também o fato de que os réus vieram de São Paulo-SP até Pedro Juan Caballero-PY sem que soubessem o valor que receberiam, ou então pelo valor irrisório de R\$ 300,00 (trezentos reais), como declarado em audiência por JOSÉ RAIMUNDO.

XIII - O caminhão com grande quantidade de maconha apreendida (138 kg) não seria entregue a qualquer desavisado, senão aos integrantes da organização criminosa.

XIV - É de se destacar que no presente caso não se está valorando a quantidade da droga apreendida, mas a meticulosa forma de operação para movimentar tal carga e a forma de ocultá-la das autoridades, o que permite afastar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei de Drogas.

XV - A pena definitiva dos réus resulta em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, cada qual fixado no valor unitário mínimo, em regime semiaberto.

XVI - Recurso da defesa de VILMAR SOARES FERNANDES improvido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010596-38.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.010596-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	JOHN ADESSIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	BA028601 ISAAC VILLASBOAS DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00105963820164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA

I - Materialidade e autoria do delito de tráfico de substância entorpecente foram demonstradas através do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/06), do Laudo Preliminar de Constatação (fls. 08/10) e do Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 11/12), os quais comprovaram que o material encontrado em poder do réu tratava-se de cocaína, bem assim pela prisão em flagrante, pela confissão do acusado e pelo depoimento das testemunhas.

- II - Não merece credibilidade a alegação sobre o desconhecimento da empreitada criminosa. A mera alegação sobre o seu desconhecimento não é suficiente ao afastamento do dolo, não se desincumbindo, portanto, do ônus de comprovar essa alegação.
- III - Conforme demonstrado pelo laudo apresentado, o acusado transportava o equivalente a 3.026g (três mil e vinte e seis gramas) de massa líquida de cocaína, o que justificaria a fixação da pena-base acima do mínimo legal. No entanto, à míngua de recurso da acusação, é de ser mantida no mínimo legal, em **5 anos de reclusão e 500 dias-multa**.
- IV - Ainda que não tenha confessado expressamente estar transportando drogas, o acusado admitiu imaginar que transportava o entorpecente, de forma que faz o jus à atenuante da confissão espontânea, à razão de 1/6. Não obstante, nessa fase da dosimetria a pena não poderá ser reduzida em patamar inferior ao mínimo legal, em vista da súmula 231 do STJ.
- V - O conjunto probatório evidencia a prática do crime de tráfico transnacional de droga, haja vista que a droga foi adquirida no Brasil para ser comercializada no Camboja. Nesse ponto, deve permanecer a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas, no patamar fixado pelo Juízo, de 1/6 (um sexto), de forma que a pena se mantém em **5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa**.
- VI - Trata-se de trata-se de réu primário e com bons antecedentes, sendo que os elementos dos autos indicam que ele tinha consciência de que estava a serviço de uma organização criminosa. Afóra isso, não há nos autos nenhuma comprovação de que o acusado se dedique às atividades criminosas ou de que integre organização criminosa, não destoando, portanto, da figura clássica das "mulas", que aceitam a oferta de transporte de drogas por estarem, geralmente, com dificuldades financeiras em seu país de origem. Conforme depoimento prestado em Juízo (mídia de fls. 162), o próprio acusado confessou ter realizado outras viagens semelhantes dentro dos Estados Unidos, ou seja, ter sido contratado por africanos para entregar presentes para outras pessoas, pelas quais seria pago. Quanto à viagem ao Brasil, mesmo afirmando ter sido a primeira vez, bem assim desconhecer que transportava drogas, utilizou-se de um relato muito fantasioso, sobre ter recebido um e-mail de um nigeriano que se fez passar por diplomata, que lhe ofereceu dinheiro para transportar presentes para o Camboja, tendo vindo ao Brasil buscar esses presentes, onde suspeitou tratar-se de drogas. Nesse ponto, ainda que não se consiga comprovar a veracidade do depoimento do acusado, as circunstâncias justificam a incidência da redução da pena no patamar mínimo de 1/6.
- VII - A fixação do regime inicial mais adequado à repressão e prevenção de delitos deve ser pautada pelas circunstâncias do caso concreto, em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional. NO CASO CONCRETO, verifica-se a presença dos requisitos para fixação de regime menos gravoso, que mantenho no semiaberto. De outra forma, subtraindo o tempo de prisão preventiva, para fins da detração de que trata o artigo 387, § 2º, do CPP, em nada repercute no regime ora fixado, conforme o acima disposto.
- VIII - Para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, deve ser observada a regra contida no artigo 44 e incisos do Código Penal. NO CASO CONCRETO, a substituição pretendida pela defesa não deve ser autorizada, eis que ausentes tais requisitos. E conforme orientação consolidada nas Cortes Superiores, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes.
- IX - Recurso parcialmente provido para reconhecer a atenuante da confissão espontânea, à razão de 1/6, mantendo-se no mínimo legal, contudo, em vista da súmula 231 do STJ, tornando a pena definitiva em **4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão**, e ao pagamento de **485 dias-multa** - fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a atenuante da confissão espontânea, à razão de 1/6, mantendo-se no mínimo legal, contudo, em vista da súmula 231 do STJ, tornando a pena definitiva em **4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão**, e ao pagamento de **485 dias-multa** - fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013272-56.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.013272-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	CRISTIANO NGANVU LEBO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP146736 HEDIO SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00132725620164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1501/1533

PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA

I - Embora não tenham sido objeto de recurso, materialidade e autoria restaram devidamente comprovadas através do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/05), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 13/15) pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 07/09) e pelo Laudo de Química Forense (fls. 58/61), os quais comprovaram que o material encontrado em poder do réu tratava-se de cocaína, bem como pela sua confissão e pelo depoimento das testemunhas.

II - Demonstrado pelo laudo apresentado, o acusado transportava o equivalente a 3.676g (três mil e seiscentos e setenta e seis gramas) de massa líquida de cocaína, quantidade essa que, embora expressiva e de grande potencial ofensivo, não justifica o aumento da pena-base no patamar fixado pelo Juízo, que deve ser reduzido.

III - Considerando que o réu confessou a prática do delito e o Juízo se utilizou dessa confissão, correta a decisão que reconheceu a atenuante da confissão espontânea. Não obstante, a pena não poderá ser reduzida abaixo do mínimo legal, em respeito à Súmula 231 do STJ.

IV - O conjunto probatório destes autos evidencia a prática do crime de tráfico transnacional de droga, haja vista ter sido adquirida no Brasil para ser comercializada no continente africano.

V - Trata-se de réu primário e com bons antecedentes, sendo que os elementos dos autos indicam que ele tinha consciência de que estava a serviço de uma organização criminosa. Afóra isso, não há nos autos nenhuma comprovação de que o acusado se dedique às atividades criminosas ou de que integre organização criminosa, não destoando, portanto, da figura clássica das "mulas", que aceitam a oferta de transporte de drogas por estarem, geralmente, com dificuldades financeiras em seu país de origem. Por outro lado, conforme depoimento prestado em Juízo (mídia de fls. 196), o próprio acusado confessou ter sido contratado para levar a droga, pelo qual receberia o equivalente a US\$ 1,000 (mil dólares americanos). Quanto à viagem anterior ao Brasil, alegou que veio comprar roupas para revender na Angola utilizando-se dos valores que recebeu pela venda de um terreno naquele país. Nesse ponto, ainda que não se consiga comprovar a veracidade do depoimento do acusado, apenas essa viagem é insuficiente a demonstrar que ele se dedique regularmente às atividades criminosas, de forma que as circunstâncias justificam a incidência da redução da pena no patamar mínimo de 1/6.

VI - Observando o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, do CP, verifica-se a presença dos requisitos para fixação de regime menos gravoso, que ora deve ser fixado no semiaberto. De outra forma, subtraindo o tempo de prisão preventiva, para fins da detração de que trata o artigo 387, § 2º, do CPP, em nada repercute no regime ora fixado.

VII - Para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, deve ser observada a regra contida no artigo 44 e incisos do Código Penal. NO CASO CONCRETO, a substituição pretendida pela defesa não deve ser autorizada, eis que ausentes tais requisitos. Igualmente com relação ao direito de responder em liberdade, eis que, conforme orientação consolidada nas Cortes Superiores, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes.

VIII - Como não há elementos que infirmem a hipossuficiência do réu, é de lhe ser deferida a justiça gratuita, restando que o pagamento dos consectários da sucumbência ficará condicionado à alteração de sua situação de necessitado, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Consigno, no entanto, que a assistência judiciária ora deferida não abrange a pena pecuniária, "ex vi" do artigo 98, § 5º, da referida Lei.

IX - Apelação da defesa parcialmente provida para reduzir a pena-base para **5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa**, reconhecer a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, no patamar de 1/6, fixar o regime inicial semiaberto e conceder-lhe a justiça gratuita, tornando a pena definitiva em **4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão**, e ao pagamento de **485 dias-multa** - fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena-base para **5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa**, reconhecer a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, no patamar de 1/6, fixar o regime inicial semiaberto e conceder-lhe a justiça gratuita, tornando a pena definitiva em **4 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão**, e ao pagamento de **485 dias-multa** - fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002767-57.2016.4.03.6005/MS

	2016.60.05.002767-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	SAMUEL SOUZA MARTINEZ
ADVOGADO	:	MS016648 HIPOLITO SARACHO BICA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00027675720164036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS
-----------	---

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. DOSIMETRIA. VALOR DO DIA-MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDOS.

- 1- Réu condenado pela prática do crime previsto no artigo 18, caput, da Lei 10.826/2003, por ter adquirido arma de fogo e munições em desacordo com a legislação vigente, no Paraguai.
- 2 - As penas aplicadas foram calculadas no mínimo legal, sendo fixadas em 04 anos de reclusão e 10 dias-multa.
- 3 - O valor do dia-multa foi fixado em 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente e a pena privativa de liberdade foi substituída por prestação de serviços e pena pecuniária no valor de R\$ 5.000,00.
- 4 - Protesta o réu, somente quanto ao valor do dia-multa e valor da prestação pecuniária.
- 5 - Como é sabido, nos termos do artigo 49, *caput*, e §1º, e artigo 50 do CP, a pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário, não podendo o valor do dia-multa ser inferior a 1/30 (um trigésimo) do maior salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, nem superior a cinco vezes esse salário, podendo seu pagamento se dar de forma parcelada, de acordo com as circunstância do caso concreto.
- 6 - A prestação pecuniária, por sua vez, como uma das penas restritivas de direito, destina-se à vítima seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, e não pode ser inferior a um salário mínimo nem superior a trezentos e sessenta salários mínimos, nos termos do artigo 45, §1º, do CP, sendo o valor pago deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários.
- 7 - A pena de multa faz parte do preceito secundário do tipo, e compõe, em conjunto com a sanção corporal, a pena final imposta ao condenado. Para se quantificá-la, essa Turma entende que deve seguir os mesmos parâmetros de mensuração da pena corporal, qual seja, as circunstâncias judiciais, e demais passos da dosimetria da pena.
- 8 - Já o valor do dia-multa, relaciona-se com a capacidade econômica do réu, que se extrai dos documentos juntados aos autos.
- 9 - A prestação pecuniária, no entanto, tem uma peculiaridade, pois tem também um caráter reparatório. É um benefício concedido ao condenado, para que não seja submetido ao cárcere, devendo ser considerado para sua mensuração, além da situação econômica do réu, o caráter de reprovação e de prevenção do crime (artigo 59, do CP), o princípio da proporcionalidade (inclusive em relação à pena substituída) e o prejuízo causado.
- 10 - No caso, o réu é vendedor autônomo, declarou em sede policial, em 11/2016, que sua renda mensal era de R\$ 30.000,00, e, em juízo, em 02/2017, que variava de R\$ 15.000,00 a R\$ 18.000,00. De outro lado, permaneceu preso preventivamente de 01/11/2016 até 01/2017, quando foi transferido para prisão domiciliar, devido ao seu frágil e grave estado de saúde (insuficiência renal crônica), assim permanecendo até a prolação da sentença em 04/2017.
- 11 - Diante desse cenário, sopesandos os critérios norteados acima, o valor do dia-multa deve ser reduzido para 1/6 (um sexto) do valor do salário mínimo mensal vigente na data dos fatos devidamente corrigido até o pagamento.
- 12 - No tocante à prestação pecuniária, considerando os fundamentos já mencionados, somado ao fato de que a arma e munições, em perfeito estado de conservação, foram destinadas ao Comando do Exército de Ponta Porã/MS, entende-se que também deve ser reduzida para 03 (três) salários mínimos vigentes na data do pagamento.
- 13 - Vale observar, que a r.sentença não especificou o destinatário da prestação pecuniária, o que esta C. Turma faz de ofício, destinando-a para a União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto por SAMUEL SOUZA MARTINEZ, para reduzir o valor do dia-multa para 1/6 (um sexto) do valor do salário mínimo vigente na data dos fatos corrigidos até o pagamento, bem como reduzir a prestação pecuniária para 03 (três) salários mínimos vigentes na data do pagamento, destinando-a, de ofício, para a União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000671-13.2015.4.03.6132/SP

	2015.61.32.000671-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REL. ACÓRDÃO	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AUTOR(A)	: Justica Publica
REU(RE)	: JOSE MARIA DA COSTA FRIAS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00006711320154036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTENCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

I - Conforme o artigo 33, § 3º, do Código Penal, a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59 do mesmo código. E de acordo com o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, o juiz, ao proferir sentença condenatória, computará para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, o tempo de prisão provisória, de prisão administrativa ou de internação, no Brasil ou no estrangeiro.

II - A pena-base foi majorada em 1/6 em razão da quantidade de cédulas falsas de R\$ 50,00, apreendidas em poder do acusado (31 cédulas), o que exigiu uma reprimenda maior, representando circunstância negativa, nos termos do artigo 59 do Código Penal.

III - Embora se aplique o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fins de fixação do regime inicial, caso é que a detração, no caso concreto, em nada repercute no regime ora fixado, tendo em vista a circunstância negativa do artigo 59 do Código Penal, que se traduziu na quantidade de cédulas falsas apreendidas.

IV - A teor da jurisprudência da Corte Superior, "*a escolha do regime inicial não está atrelada, de modo absoluto, ao quantum da pena corporal firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso versado.*"

V - Embargos de declaração acolhidos em parte, somente para sanar a omissão apontada, procedendo-se a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do CPP, mantendo-se o regime inicial semiaberto para início de cumprimento da pena, contudo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher em parte os embargos de declaração somente para sanar a omissão apontada, procedendo-se a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do CPP, mantendo-se o regime inicial semiaberto, contudo, para início de cumprimento da pena, nos termos do voto da Juíza Fed. Conv. Giselle França, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. José Lunardelli que dava provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, procedendo-se à detração, e fixava o regime aberto para início de cumprimento da pena imposta ao réu.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Relatora para o acórdão

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006438-45.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.006438-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	CELIO HENRIQUE BARBOSA SOARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00064384520164036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO A EBCT. NULIDADE NO RECONHECIMENTO NÃO RECONHECIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA REDIMENSIONADA.

1 - Não há que se falar em nulidade do reconhecimento do réu feito em sede policial. Segundo consta do Auto de Prisão em Flagrante, o réu foi preso logo após ter participado, com outras 07 pessoas aproximadamente, de um roubo de encomendas da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT transportadas por determinado carteiro.

2 - A vítima categoricamente afirmou que o réu foi um dos assaltantes que se posicionou na frente do carro, vestindo na ocasião uma camisa específica, que também o distinguia dos demais. Foi reconhecido com segurança em todos os momentos em que foi colocado à sua disposição, não demonstrando mínima incerteza. O fato de o réu lhe sinalizar, quando estavam a bordo de veículos diferentes rumo à Polícia Federal, pedindo para não ser reconhecido não desqualifica sua regular identificação, mormente porque foi ato provocado pelo próprio réu, não havendo que se falar em erro policial (observa-se que o réu estava no camburão e a vítima dirigia o veículo da EBCT). Em reforço, ressalta-se que os Policiais Militares também reconheceram o réu em Juízo.

3 - Materialidade e autoria comprovadas. Diante do robusto conjunto probatório, as alegações de inocência do réu não convencem. Aliás, o réu não trouxe qualquer elemento de prova que desse um mínimo de veracidade a sua história.

4 - Enfim, nada infirma o fato de ter sido reconhecido pela vítima e surpreendido pelos policiais, na posse de parte das mercadorias roubadas, fugindo do cerco policial e escondendo-se em um terreno desconhecido.

5 - Vale ressaltar, ainda, o entendimento jurisprudencial acerca da relevância da palavra da vítima nos delitos patrimoniais, praticados, em regra, às escondidas e na ausência de testemunhas, mormente quando realizados por desconhecidos os quais são reconhecidos de forma convincente, constituindo-se em fonte segura para a condenação, já que o primordial interesse da vítima é apontar os verdadeiros

culpados, jamais incriminar pessoas inocentes. Precedentes.

6 - Quanto à dosimetria, analisando os fundamentos adotados para majoração da pena base, com razão a defesa ao pleitear sua redução. Não há mínimas provas a demonstrar que houve premeditação na prática desse roubo, ao contrário, ao que parece, conforme a própria vítima e policial militar relataram, trata-se de crime infelizmente habitual naquela região, que, embora violento, foi realizado sem nenhuma sofisticação ou estudo prévio na ação. Aliás, comparando-o com tantos outros crimes semelhantes a este já julgados nesta Corte, verifica-se que a culpabilidade não extrapolou ao que ordinariamente é praticado, qual seja, grupo de jovens, muitos já envolvidos em outras ocorrências criminosas, que com violência ou grave ameaça, subtraem mercadorias que estão sendo entregues pelo Carteiro da EBCT, e saem correndo após o roubo. O fato de o réu ter sido preso quatro meses antes dos fatos, também não pode servir para aumentar a pena no quesito personalidade, eis que desafia a Súmula 444 do STJ, que diz que inquéritos policiais e ações penais em andamento não podem servir de argumento para majorar a pena base. Sendo este o único fundamento a embasar a personalidade desfavorável do réu, penso que também deve ser afastado. A circunstância do crime desfavorável consubstanciada na grave ameaça, também não se sustenta, visto que se trata de elementar do tipo penal. Aliás, a vítima claramente ressaltou que não poderia apontar o réu como a pessoa que lhe ameaçou verbalmente, mas apenas como uma das pessoas que se colocaram à frente do veículo, forçando-a a parar. Por fim, a questão referente ao concurso de pessoas foi considerado na terceira fase da dosimetria, como causa de aumento de pena, não podendo servir de argumento para majorar a pena base, sob pena de *bis in idem*. Dessa forma, a pena base deve ser reduzida para o mínimo legal, qual seja, **04 anos de reclusão**.

7 - Na segunda fase, embora reconhecida a menoridade do réu, que possuía 18 anos na data dos fatos, a pena dever ser mantida no mínimo legal, diante da vedação constante na Súmula 2321 do STJ.

8 - Na terceira fase, é incontestável a presença da causa de aumento referente ao concurso de pessoas, visto que, nos termos da vítima, havia no mínimo sete indivíduos envolvidos no roubo, tendo os policiais militares avistado várias pessoas fugindo do cerco policial com caixas nas mãos. Ademais, o próprio réu, embora tenha negado sua participação nos fatos, confirmou que aproximadamente seis pessoas praticaram o roubo em comento.

9 - De outro lado, a causa de aumento referente ao inciso III do §2º do artigo 157 do CP deve ser afastada, pois não se adequa ao caso. Com efeito, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT tem como função primordial o transporte de correspondências, sendo certo que o transporte de objetos de valor expressivo somente ocorre eventualmente. Precedentes.

10 - Enfim, considerando que há apenas uma casa de aumento a ser considerada, a pena deve ser majorada em 1/3 (um terço), restando, ao final, definitivamente fixada em **05 anos e 04 meses de reclusão**.

11 - Com relação à pena de multa, essa E. 11ª Turma já firmou seu entendimento de que a mesma deve seguir os mesmos parâmetros e critérios de mensuração da pena privativa de liberdade, no caso, mantida no mínimo legal, na primeira fase, e majorada em 1/3 na terceira fase, resultando, ao final, em **13 dias-multa**.

12 - O valor do dia-multa foi estipulado no mínimo legal e assim deve ser mantido.

13 - Por fim, a r.sentença, publicada em 13/01/2017, fixou o regime inicial semiaberto para início de cumprimento da pena, e assim deve ser mantido, mesmo diante da pena doravante fixada, haja vista que computando o tempo já cumprido (réu preso em 27/05/2016 e sentença publicada em 13/01/2017), permanece dentro dos critérios previstos no artigo 33, §2º, "b", do CP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir a pena-base, excluir da condenação a causa de aumento de pena prevista no inciso III do §2º do artigo 157 do CP, aplicando a fração mínima de aumento na terceira fase da dosimetria e redimensionar a pena de multa nos moldes da pena privativa de liberdade, fixando a pena definitiva de CELIO HENRIQUE BARBOSA SOARES em 05 anos e 04 meses de reclusão em regime inicial semiaberto e 13 dias-multa, mantendo, no mais, a r.sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002802-10.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.002802-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	LUIZ ROBERTO SIMAO
ADVOGADO	:	SP066485 CLAUDIA BEVILACQUA MALUF (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00028021020134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA.

I - Embora não tenham sido objeto de recurso, materialidade e autoria restaram devidamente comprovadas através do Auto de Prisão em Flagrante (fs. 02/10), do Boletim de Ocorrência nº 173/2013 (fs. 12/16), do Auto de Exibição e Apreensão (fs. 17/18 e 84) e do Laudo Documentoscópico (fs. 81/83), bem como pelo depoimento das testemunhas arroladas e pela confissão do réu de que portava as

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/11/2017 1505/1533

12 notas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

II - Não é possível aplicar o princípio da insignificância aos crimes de moeda falsa como pretende a defesa do acusado, porquanto o bem jurídico protegido é a fé pública, não havendo como mensurar sua lesividade ao meio circulante ou à confiabilidade do Sistema Financeiro Nacional, sendo irrelevante o valor da cédula apreendida ou a quantidade de notas encontradas em poder do agente.

III - Na primeira fase o Juízo fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 5 anos, 8 meses e 16 dias de reclusão, em razão de duas circunstâncias do artigo 59 serem desfavoráveis ao acusado, a saber, maus antecedentes e conduta social.

IV - Conforme demonstrado pelo boletim de ocorrência e pelo laudo apresentado, o acusado portava 12 notas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais). Embora a quantidade de cédulas seja expressiva, fato é que a pena-base não foi majorada com base neste fundamento e o MPF não se insurgiu.

V - Portanto, há que se considerar apenas os fundamentos utilizados no decisum para majoração da pena-base: maus antecedentes e conduta social.

VI - Consoante entendimento desta Col. Turma, feitos criminais em andamento não autorizam a exasperação da pena-base (Superior Tribunal de Justiça, Súmula 444), seja no âmbito dos antecedentes, seja no da personalidade ou da conduta social.

VII - Logo, os feitos criminais em andamento não poderão ser considerados para fins de maus antecedentes.

VIII - Conforme documentos de fls. 216/254, o réu possui várias condenações anteriores (utilizadas para majorar a pena-base como maus antecedentes), inclusive algumas já com trânsito em julgado e com execução da pena já cumprida pelo acusado em 2014 (fls. 250-utilizada para caracterizar conduta social desvirtuada a ensejar a majoração da pena-base).

IX - NO CASO DOS AUTOS, portanto, excluindo a circunstância judicial dos maus antecedentes, remanesce uma única circunstância judicial desfavorável que, consoante entendimento desta Col. Turma, enseja a majoração da pena-base à razão de 1/6, o que resulta em 03 anos e 06 meses de reclusão e 11 dias-multa.

X - Na segunda fase foi reconhecida a agravante da reincidência, tendo em vista condenação anterior do acusado com trânsito em julgado (diversa da utilizada na fase anterior), e a atenuante da confissão espontânea, sendo compensadas ambas as circunstâncias. Nesse ponto, correto o Juízo de primeiro grau, devendo ser mantido.

XI - Tendo em conta a ausência de causas que possam aumentar ou diminuir a pena (terceira fase), esta se torna definitiva em 03 anos e 06 meses de reclusão e 11 dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

XII - Para determinação do regime inicial deve ser observado o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, que, NO CASO CONCRETO, deve ser fixado no semiaberto, tratando-se de réu reincidente, não sendo o caso de substituição da pena.

XIII - De ofício, reduzida a pena-base para **3anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa**. Recurso da defesa improvido, tomando a pena definitiva em **3anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa**, fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a pena-base para **3 anos e 6 meses de reclusão e 11 dias-multa**, e negar provimento ao recurso da defesa, tomando a pena definitiva em **3 anos e 6 meses de reclusão e ao pagamento de 11 dias-multa**, fixados estes em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001559-90.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.001559-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: JOSE MENEGHEL NETO
	: ERALDO MENEGHEL
	: MARCOS MENEGHEL
ADVOGADO	: SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00015599020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. DA CONDUTA TÍPICA - SONEGAÇÃO FISCAL - ARTIGO 1º, INCISO I E II, LEI 8.137/90. DA DOSIMETRIA. DA REPARAÇÃO DO DANO CAUSADO PELA INFRAÇÃO.

I.[Tab]Uma vez concluído, no âmbito administrativo-tributário, que houve a supressão do tributo, a princípio, não há como se rediscutir tal

questão - inexistência de renda e, conseqüentemente, não supressão de tributo - no âmbito penal, tal como pretendido pelo recorrente. No caso dos autos, tal impossibilidade se sobressai, eis que o apelante não trouxe ao feito elementos capazes de infirmar o lançamento tributário que deu origem à presente ação penal.

II.[Tab]A materialidade delitiva está suficientemente comprovada pelo Processo Administrativo nº 10865.001650/2004.98 (autos de Processo Administrativo em apenso), pelo Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal (f. 31 IP) e pelo Auto de Infração nº 0811200/0010/04 (f. 04 IP).

III.[Tab]Indiscutível que a autoria recai diretamente sobre os acusados JOSÉ MENEGHEL NETO, ERALDO MENEGHEL e MARCOS MENEGHEL, pois, quando ouvidos em juízo e em sede inquisitorial, admitiram exercer, todos conjuntamente, a direção da sociedade empresarial denominada GOLDEN HOUSE EVENTOS LTDA, conforme se infere dos interrogatórios de fls. 17, 19 e 21 do Inquérito Policial e 151, 153 e 155.

IV.[Tab]Esta C. Turma já se manifestou no sentido de que *"é de se reconhecer a maior reprovabilidade na conduta daquele que, a despeito da capacidade econômica da sociedade, opta pela supressão dos tributos como forma de aumentar seus lucros, comparada àquela do empresário que, em meio à crise financeira, pratica o delito"* (APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007748-33.2010.4.03.6105/SP). Sendo assim, forçoso é reconhecer que o MM Juízo de origem andou bem ao exasperar a pena-base dos apelantes, em razão da pujança financeira destes.

V.[Tab]No que se refere à agravante do artigo 61, II, "g", do CP, a insurgência há que ser acolhida. Sucede que o dever violado pelos apelantes - o de prestar informações corretas ao Fisco - já integra o tipo, não autorizando, por conseguinte, a aplicação da agravante. Ademais, conforme destacado pelo *parquet* no parecer de fls. 359/364, referida agravante *"destina-se a profissões regulamentadas pelo estado, quais sejam, aquelas que possuem seus deveres fixados em lei ou em estatutos reconhecidos por lei"*, não se aplicando, *"aos apelantes, pois no exercício da administração da empresa, não se encontravam submetidos a qualquer regulamentação referente a sua profissão"*. Por tais razões, de rigor o afastamento desta agravante, fixando-se a pena intermediária em 2 anos e 4 meses de reclusão.

VI.[Tab]Na terceira fase, deve ser mantida a causa de aumento do artigo 12, I, da Lei 8.137/90, haja vista que o elevado valor dos tributos sonegados (R\$3.196.244,02, em outubro/2004), denota que a conduta *sub judice* gerou grave dano à coletividade, a qual se viu tolhida dos benefícios que poderiam advir se tal numerário tivesse sido recolhido, tal como devido.

VII.[Tab]Considerando que a pena mínima dos delitos pelos quais os apelantes foram condenados é de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa e que a pena corporal definitiva foi fixada em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias, a pena de multa deve ser reduzida para 14 (quatorze) dias-multa.

VIII.[Tab]O valor unitário do dia-multa foi adequada e fundamentadamente fixado em 1 (um) salário mínimo pelo MM Juízo de origem, considerando *"a visível condição financeira pujante dos réus, a qual é extraída tanto das Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física juntadas ao processo, como das próprias informações por eles fornecidas durante o interrogatório, dando conta de que possuem um grupo econômico-empresarial considerável, incluindo fazendas com 18.000 (dezoito mil) a 23.000 (vinte e três mil) cabeças de gado, indústria têxtil e empresa de eventos"*.

IX.[Tab]O regime inicial de cumprimento da pena deve ser fixado no aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea c, do Código Penal.

X.[Tab]Presentes os requisitos do artigo 44, §2º, do CP, correta a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes numa pena pecuniária e numa de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

XI.[Tab]A prestação pecuniária imposta a cada um dos apelantes na sentença - 38 prestações mensais, cada uma no valor de 10 (dez) salários mínimos, totalizando 380 salários mínimos - supera o teto de 360 salários mínimos previsto no artigo 45, §1º, do CP, motivo pelo qual deve a sentença ser revista, no particular. Considerando (i) a pena privativa de liberdade fixada nesta decisão - 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, a qual equivale a aproximadamente 3/5 da pena máxima do delito em tela (5 anos); (ii) o valor do dia-multa - que deve refletir a situação econômica do réu - foi fixado, dada a pujança financeira dos apelantes, em 1 salário-mínimo, o que equivale a 1/5 do máximo (5 salários-mínimos); conclui-se que a fixação da pena pecuniária em 44 (quarenta e quatro) salários mínimos é de ser considerada razoável e proporcional com a pena privativa de liberdade e com a situação econômica dos apelantes.

XII.[Tab]Destinada, de ofício, a prestação pecuniária à União, considerando ser ela a vítima dos delitos perpetrados pelos apelantes.

XIII.[Tab]Para a fixação da reparação civil na sentença, deve ser oportunizado o contraditório ao réu, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa, bem como se faz necessário o exposto pedido formulado pelo ofendido ou Ministério Público, para que haja permissão legal de cumulação da pretensão acusatória com a indenizatória. No presente caso, não houve requerimento da fixação de valor mínimo de reparação de danos na denúncia, motivo pelo qual, não poderia a sentença fazê-lo, à luz do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

XIV.[Tab]Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação dos apelantes, a fim de (i) afastar a agravante do artigo 61, II, "g", do CP; (ii) redimensionar a pena de multa e a prestação pecuniária; e (iii) afastar a indenização a título de reparação de dano fixada na sentença, redimensionando a sanção aplicada a cada um dos apelantes, a qual passa a ser a seguinte: pena de (a) reclusão de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias, no regime inicial aberto e (b) 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário de 01 (um) salário-mínimo, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes (a.1) numa pena pecuniária, no valor de 44 (quarenta e quatro) salários mínimos, destinada de ofício para a União, e (a.2) numa pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012962-29.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.012962-1/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: FABIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: MS005529 ANTONIO CASTELANI NETO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00129622920104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. FALSIDADE. CNH. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. MULTA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. APELAÇÕES DA JUSTIÇA PÚBLICA E DA DEFESA IMPROVIDAS.

I - A materialidade delitiva e a autoria restaram comprovadas à saciedade pelas provas constantes dos autos, tanto é que a Defesa sequer se manifestou a respeito desses pontos no recurso de apelação, limitando-se a questionar o valor da pena de multa aplicado a título de condenação.

II - Em que pese o acusado não ter habilitação específica para conduzir carretas, o que tem que ser verificado em termos de culpabilidade é o dolo do agente, que se serviu do documento falsificado para trabalhar na função de motorista, e não com o propósito de causar acidentes ou de colocar em risco a integridade física das pessoas, situações, diga-se, que sequer foram constatadas, ficando apenas na potencialidade. Também as circunstâncias do delito são inerentes ao caso concreto, caracterizado pelo indivíduo que se valeu da Carteira Nacional de Habilitação - CNH falsificada para conduzir carretas para transporte de produtos, necessariamente tendo que recorrer a empresas para geração de não-de-obra. Pena-base no mínimo legal.

III - A quantidade de dias-multa foi fixada no mínimo legal e o valor a eles aferido da mesma forma, não havendo possibilidade de redução, sendo o seu pagamento obrigatório por se tratar de preceito estampado na norma de regência.

IV - Quanto ao pedido de concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, tem-se que deve ser indeferido, haja vista o fato de que o réu declarou receber em outubro de 2013 salários em torno de R\$ 3.000,00 (três mil reais), quantia esta suficiente para propiciar o pagamento de suas penas.

V - Apelações da Justiça Pública e da Defesa improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001268-63.2011.4.03.6118/SP

	2011.61.18.001268-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: KARINE DE BEM MACHADO
ADVOGADO	: SP102559 CATARINA ANTUNES DOS SANTOS PAIXAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00012686320114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL- CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO - FALSA - AUTORIA E MATERIALIDADE - COMPROVADAS -

APRESENTAÇÃO A AUTORIDADE POLICIAL - APELAÇÃO DESPROVIDA.

- 1 - Trata-se de apelação interposta pela ré contra sentença que condenatória pelo uso de Carteira Nacional de Habilitação falsa, nos termos do artigo 304 c/c o artigo 297, ambos do Código Penal.
- 2- Narra a denúncia recebida em 14/10/2010 (fl.66) que, em 11/06/2009 a denunciada se utilizou de documento público falsificado, por ocasião da abordagem de Policiais Federais, em patrulhamento na Rodovia Presidente Dutra, altura do Km 46, quando conduzia seu veículo VW/Gol de placas KVD 3253 - Niterói/RJ, apresentando Carteira Nacional de Habilitação que após pesquisa de cadastrado de condutores realizada no DETRAN restou apurado que KARINE não possuía habilitação para conduzir veículos automotores.
- 3- A materialidade e a autoria delitiva restam demonstradas pelo Boletim de Ocorrência nº 721/M/2009 (fl.03), do Termo de Declaração (fl. 04) e do Laudo nº 2011/2009 (fl.08/09).
- 4- A versão da ré, de que não sabia que a CNH que portava era falsa, alegando que já havia passado por diversas fiscalizações no Rio de Janeiro, "porém nunca ocorreu nenhuma suspeita sobre estes fatos", não é crível.
- 5- O fato da propaganda da autoescola oferecer rapidez nos trâmites para obtenção da CNH é motivo para suspeitar-se da falsidade do documento, vez que necessário a frequência de curso teórico e inúmeras aulas práticas de direção.
- 6- A versão de KARINE, de que não sabia que a CNH que portava era falsa, alegando que já havia passado por diversas fiscalizações no Rio de Janeiro, "porém nunca ocorreu nenhuma suspeita sobre estes fatos", não é crível.
- 7- O fato da propaganda da autoescola oferecer rapidez nos trâmites para obtenção da CNH é motivo para suspeitar-se da falsidade do documento, vez que necessário a frequência de curso teórico e inúmeras aulas práticas de direção.
- 8- Não há contestação da defesa sobre a fixação da dosimetria da pena imposta à ré, mesmo porque a pena definitiva foi fixada no mínimo legal, qual seja: 02 anos de reclusão, no regime aberto, e pagamento de 10 dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos delitivos.
- 9- Recurso de defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006803-28.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.006803-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	VICTORY OYEKACHI NWAFO
ADVOGADO	:	SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00068032820154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. FALSIDADE. VISTO NO PASSAPORTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. DOSIMETRIA ADEQUADA. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DESTINADA À UNIÃO FEDERAL, DE OFÍCIO.

I - A materialidade delitiva restou comprovada por meio do Auto de Prisão em Flagrante Delito, do Auto de Apresentação e Apreensão, do Laudo de Perícia Criminal Federal nº 3116/2015 - NUCRIM/SETEC/SR/DPF/SP e do Passaporte da República Federal da Nigéria.

II - O conjunto probatório aponta, sem sombra de dúvidas, que VICTORY OYEKACHI NWAFO valeu-se de procedimento ilegal para obtenção de visto brasileiro para o seu passaporte, inclusive, efetuando pagamento em dinheiro para um agente intermediário responsável por obtenção de vistos, que sequer teve seu nome revelado pelo denunciado, o que demonstra efetivamente que agiu com dolo e consciente da ilicitude da conduta.

III - Ainda que se entenda que na Nigéria os trâmites para obtenção de visto para viagens internacionais sejam tortuosos, tal situação não justifica que o denunciado, homem que trabalhou com construção civil no país de origem, procure um intermediário e lhe pague uma quantia em dinheiro para conseguir o documento e, diante de todo esse cenário, não desconfie de que se trata de procedimento ilegal passível de punição pelo crime de falso.

IV - Dosimetria adequada.

V - Apelação da Defesa improvida. Prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade revertida em favor da União Federal, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Defesa e, de ofício, reverter a prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade em favor da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008285-96.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008285-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	EDSON MOREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00082859620144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. DANO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PENA DE MULTA PROPORCIONAL À PENA CORPORAL. VALOR DO DIA-MULTA NO MÍNIMO LEGAL. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA. DETERMINAÇÕES DE OFÍCIO.

I - A materialidade delitiva e a autoria restaram comprovadas à saciedade, tanto é que o recurso de apelação da Defesa insurge-se quanto a temas afetos à dosimetria.

II - Dosimetria. Na primeira fase, a Certidão de Objeto e Pé referente ao processo nº 0910140-88.2012.8.26.0506 da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ribeirão Preto/SP aponta para uma condenação transitada em julgado no dia 17/03/2015 por delito praticado no dia 12/12/2011, o que caracteriza maus antecedentes aptos a gerar a elevação da pena-base. Quanto à conduta social, o Magistrado levou em consideração para defini-la apenas as palavras ditas pelo denunciado em seu interrogatório judicial, o qual afirmou ser usuário de drogas desde os 12 (doze) anos de idade e não pagar pensão alimentícia para os filhos menores que teve com ex-companheira. O depoimento do denunciado sugere realmente que o seu comportamento não é o indicado no meio onde vive, mas só as suas palavras, desacompanhadas de outros indicativos, não são hábeis a definir sua conduta social. Na mesma linha é a figura da personalidade. Neste caso, não se verificam elementos aptos a definir a personalidade do denunciado, que abrange uma série de características. Pena-base elevada em 1/6 (um sexto) e fixada em 7 (sete) meses de detenção.

III - Na segunda fase, não há circunstâncias agravantes. Tem-se, por outro lado, a atenuante da confissão espontânea (artigo 65, III, "d", do Código Penal), reconhecida pelo Juízo de origem e aplicada à fração de 1/3 (um terço), que deve ser assim mantida, restando fixada, nesta fase, em 6 (seis) meses de detenção, por força do enunciado da Súmula nº 231, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Na terceira fase, não se verificam presentes causas de aumento e de diminuição, restando a pena privativa de liberdade fixada definitivamente em 6 (seis) meses de detenção em regime inicial aberto.

V - A pena de multa foi fixada no mínimo legal, ou seja, pagamento de 10 (dez) dias-multa, o que deve ser mantido, vez que a pena privativa de liberdade também foi fixada no mínimo legal e tem que haver essa proporcionalidade.

VI - O valor do dia-multa também deve ser fixado no mínimo legal, ou seja, o equivalente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, vez que no interrogatório o denunciado disse que estava desempregado à época e que pagava um aluguel de aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos reais), sendo mantido com a ajuda de seus pais e pelo salário de sua companheira na faixa de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) por mês.

VII - Substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública.

VIII - Apelação da Defesa parcialmente provida. Determinações de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Defesa para reduzir a pena-base para 07 (sete) meses de detenção e reduzir o valor do dia-multa para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, tornando definitiva a pena privativa de liberdade em 6 (seis) meses de detenção e, de ofício, substituir a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 07/11/2017 1510/1533

00022 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001562-47.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.001562-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	KEXUE XU
ADVOGADO	:	SP320799 CLARIANE MENDES DE ALCANTARA e outro(a)
No. ORIG.	:	00015624720164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA REJEITADA. FALSIDADE. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Muito embora estejam presentes indícios de materialidade e de autoria, fica claro que o Protocolo de Recurso Administrativo para Solicitação de Residência caracteriza-se como meio totalmente ineficaz para obtenção do resultado desejado, haja vista que a atendente da DELEMIG/SR/SP constatou, de imediato, que não havia nenhum Recurso Administrativo em nome do acusado sob análise da Polícia Federal. Na verdade, o documento falso apresentado pelo acusado na DELEMIG/SR/SP não tinha potencialidade lesiva a ponto de ofender o bem jurídico tutelado, simplesmente pelo fato de que não havia procedimento algum de solicitação de residência em nome do acusado em trâmite na Polícia Federal, o que foi desvendado, repita-se, imediatamente pela atendente do guichê.

II - Ausente possibilidade lesiva por conta da ineficácia do documento falsificado objeto destes autos, resta caracterizado crime impossível, o que torna a rejeição da denúncia a medida correta a ser adotada.

III - Recurso em Sentido Estrito improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00023 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004167-53.2009.4.03.6005/MS

	2009.60.05.004167-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	MIRIAN GRACIELA ARANDA
ADVOGADO	:	MS009520B MARIA CRISTINA SENRA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00041675320094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. ARTIGO 184, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. CDS E DVDS "PIRATAS". TRANSNACIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.

I - Segundo consta dos autos, a acusada foi presa em flagrante delito no dia 04/07/2009 após fiscalização dentro do ônibus da empresa paraguaia Cometa Del Amambay, que partiu de Pedro Juan Caballero, Paraguai, com destino a Dourados, Brasil, onde foram encontrados em sua posse 490 (quatrocentos e noventa) unidades de CDs e DVDs não autênticos.

II - Tem-se, portanto, a conduta praticada pela denunciada no sentido de introduzir no Brasil mídias "piratas" procedentes do Paraguai, restando caracterizada a transnacionalidade apta a gerar a competência da Justiça Federal, nos termos do artigo 109, V, da Constituição Federal, para processamento e julgamento da ação penal intentada para apuração do crime previsto no artigo 184, § 2º, do Código Penal.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional.

IV - Recurso em Sentido Estrito provido. Competência da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao Recurso em Sentido Estrito do Ministério Público Federal para reconhecer a competência da Justiça Federal e determinar o retorno dos autos para o Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS para regular processamento e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0014997-88.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.014997-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: Justiça Pública
AGRAVADO(A)	: DEMETRIO RODRIGUEZ DELGADO
ADVOGADO	: SERGIO MURILO F M CASTRO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00149978820164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO PROVIDO.

1. O recorrido foi condenado à pena de 01 (um) ano de reclusão por infração ao artigo 125, inciso XIII da Lei nº 6.815/80, tendo a sentença transitado em julgado para a acusação em 27.02.2013 e para o condenado em 01.06.2016.
2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes, porquanto somente neste momento é que surge o título penal passível de ser executado pelo Estado.
3. A Justiça Pública ainda não podia pretender que se iniciasse a execução da sanção penal cominada ao acusado, o que só passou a ser possível a partir de 01.06.2016, quando a condenação e a sanção penal restaram confirmadas por decisão transitada em julgado. Não se pode, portanto, concluir que houve a prescrição da pretensão executória do Estado, uma vez que o prazo prescricional de 4 (quatro) anos, previsto no artigo 109, inciso V, do Código Penal, não se ultimou até a presente data.
4. Prescrição não verificada.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso ministerial para, afastando a prescrição, desconstituir a decisão que decretou a extinção da punibilidade do crime atribuído a DEMETRIO RODRIGUEZ DELGADO e determinar o retorno dos autos à origem para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-82.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.006681-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AGRAVANTE	: CENTRO DE ESTUDOS URSINHO BRANCO
ADVOGADO	: SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro(a)
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 176/180
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
----------	---

EMENTA

RETRATAÇÃO - ART. 543-B, § 3º, DO CPC/1973 - IMUNIDADE PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CF/88 - REGULAMENTAÇÃO PELO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91 - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL RECONHECIDA PELO EGRÉGIO STF - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

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 dos autos, por ter sido a decisão 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. O art. 543-B do CPC/1973, incluído pela Lei 11.418/2006, ao dispor sobre o regime da repercussão geral, estabelece que, "*julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se*".
3. No caso, o acórdão de fls. 199/205 que negou provimento ao agravo legal não está em conformidade com o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, adotado no regime da repercussão geral, reconhecendo a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212/91 (RE nº 566.622/RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/08/2017).
4. Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido, concedendo a segurança, para afastar a aplicação do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, em face do reconhecimento da sua inconstitucionalidade formal pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, e determinar à autoridade impetrada que aprecie o pedido de imunidade tributária com base no artigo 14 do Código Tributário Nacional, provido, assim, o apelo da impetrante, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do CPC/1973.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo previsto no artigo 543-B, parágrafo 3º, do CPC/1973, dar provimento ao agravo, concedendo a segurança, para afastar a aplicação do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, em face do reconhecimento da sua inconstitucionalidade formal pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, e determinar à autoridade impetrada que aprecie o pedido de imunidade tributária com base no artigo 14 do Código Tributário Nacional, provido, assim, o apelo da impetrante, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do CPC/1973, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005524-40.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.005524-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
AUTOR(A)	: BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO	: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
AUTOR(A)	: BRASFIO IND/ E COM/ S/A e outros(as)
	: FAC PARTICIPACOES LTDA
	: PRM PARTICIPACOES LTDA
	: ATF EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: FÁBIO ANTONIO SAKATE
REU(RE)	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	: ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
No. ORIG.	: 00055244020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - JUROS "DEL CREDERE" - PREVISÃO CONTRATUAL - EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRIGENTES.

1. O aresto embargado, ao afastar a incidência da taxa "del credere" de 2,5% (dois e meio por cento), com fundamento na ausência de previsão contratual, não observou que a sua aplicação já estava estabelecida na cláusula 2.5 do contrato. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão, para manter a incidência dos juros "del credere", como previsto na cláusula 2.5, negando, assim, provimento ao apelo das executadas.
2. Ao contrário do alegado pelas executadas, havia, no contrato em questão, a previsão de incidência de juros "del credere", não podendo, por essa razão, subsistir o acórdão embargado na parte em que deu provimento ao apelo das executadas.
3. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se

e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso, sendo certo que foi previamente observada a exigência contida no parágrafo 2º do artigo 1023 do CPC/2015.

4. Embargos acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, para manter a incidência dos juros "del credere", como previsto na cláusula 2.5, negando, assim, provimento ao apelo das executadas, manter, quanto ao mais, o acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-29.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.000473-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES PUBLICOS DO MUNICIPIO DE CANDIDO MOTA
ADVOGADO	:	SP139962 FABIANO DE ALMEIDA
	:	SP114377 ANTONIO MARCOS MARRONI
No. ORIG.	:	00004732920124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA - COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PREVIDENCIÁRIA - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO: INOCORRÊNCIA - ART. 4º DO DECRETO Nº 3.112/99: ILEGALIDADE - FORMA DE PAGAMENTO DA COMPENSAÇÃO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

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. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, prazo previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Entendimento expresso na Súmula nº 85/STJ.

3. O art. 4º do Decreto nº 3.112/99, ao excluir, do rol de benefícios suscetíveis de gerar ao regime instituidor o direito de compensação perante o regime de origem, a aposentadoria por invalidez decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, extrapolou os limites da Lei nº 9.796/99, visto que esta, em nenhum momento, estabeleceu qualquer distinção entre os benefícios passíveis de compensação financeira. Precedentes desta Egrégia Corte.

4. Não obstante a aposentadoria por invalidez concedida à segurada Aparecida Maria Guadanhim não dependesse de tempo de contribuição, há que se considerar que, para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, todas as contribuições foram computadas, realizando a contagem recíproca, nos termos do artigo 4º da Lei nº 9.796/99.

5. Ao contrário do alegado pelo INSS, a sentença recorrida, ao definir a forma de pagamento da compensação, se ateve estritamente disposto no artigo 5º da Lei nº 9.796/99 e no artigo 14-A, incisos I e II, do Decreto nº 3.112/99, além do que excluiu as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, devendo, assim, ser mantida.

6. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2012.61.06.006632-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: R GRECO RIBEIRO E CIA LTDA
ADVOGADO	: SP184576 AMADEU VARGAS FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00066321820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - BAIXA NA HIPOTECA - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - VERBA HONORÁRIA - MULTA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

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. Pretende a autora, nestes autos, seja determinada a baixa da hipoteca de dois imóveis de matrículas nºs 15.400 e 18.632, dados em garantia, sob pena de multa diária. Antes disso, no entanto, a União já havia requerido ao Cartório, por diversas vezes, a baixa da hipoteca desses dois imóveis, o que acabou sendo atendido em 10/07/2012, ou seja, antes do ajuizamento da presente ação, em 02/10/2012. Assim sendo, deve subsistir a sentença recorrida na parte em que, com fundamento na ausência de interesse de agir, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito.
3. Quando a autora ajuizou a presente ação, requerendo a baixa da hipoteca, esta já havia sido levantada, não restando dúvida de que foi a autora que deu causa à extinção do processo, devendo, por essa razão, arcar com as despesas dele decorrentes.
4. A multa aplicada ao advogado da autora deve ser mantida, pois ele retirou o processo do cartório e não o devolveu em tempo razoável, tendo o Juízo "a quo" determinado a expedição de mandado de busca e apreensão. Ademais, como asseverou o Juízo "a quo", o referido advogado não apresentou qualquer justificativa para a demora.
5. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

	2011.61.00.001936-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	: SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
APELADO(A)	: ANTONIO MARCIO DE ASSIS CUNHA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	: JOSE CASAGRANDE NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP025345 MARCOS AURELIO PINTO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00019368820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - NÃO CONFIGURADO A CONDUTA

DOLOSA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - 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. Para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil - dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.
3. No caso concreto, não restou demonstrada a conduta dolosa dos réus, que foram contratados pela autora, sob o regime celetista, para exercerem os cargos de Assessores da Diretoria na área de Tecnologia da Informação, e propuseram a terceirização da infra-estrutura para a instalação de servidores no CREMESP, o que foi aprovado após ser submetido à análise da Comissão de TI, da Diretoria Executiva e do Plenário do Conselho.
4. Não é razoável que a nova Diretoria, discordando do projeto implantado pela gestão anterior, que não só foi proposto pelos réus, mas também submetido às várias instâncias do Conselho, responsáveis em avaliar a sua necessidade e viabilidade, atribua aos apelados eventuais prejuízos decorrentes da não implantação do referido projeto, ainda mais considerando que, mesmo após o encerramento dos seus vínculos empregatícios, mantiveram-se disponíveis em colaborar com os novos dirigentes, prestando as informações necessárias, como restou demonstrado pelos documentos juntados.
5. E não se pode equiparar os réus, contratados para assessorar a Diretoria na área de Tecnologia da Informação, a gestores da coisa pública, ao lado da Diretoria, pois, ao contrário do alegado, é a Diretoria, à qual estavam subordinados os réus, quem analisa os projetos e os submete à aprovação do Conselho.
6. Não obstante o Conselho seja integrado por médicos, tem ele um caráter também administrativo, de modo que os eleitos, aos assumirem um posto no Conselho, têm o conhecimento de que exercerão tal atividade e que por ela terão que responder, ainda que sejam apenas médicos, devendo, por essa razão, serem conscientes e cautelosos no exercício de sua função junto ao Conselho.
7. Tendo em conta o benefício econômico almejado nestes autos era de R\$ 122.514,14, a simplicidade da causa e o trabalho realizado pelo advogado, que representou ambos os réus, são exagerados os honorários advocatícios fixados pela sentença, os quais devem ser reduzidos para 5% (cinco por cento) do valor atualizado atribuído à causa, para cada réu, patamar que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do CPC/1973.
8. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022780-93.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.022780-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	RODRIGO APARECIDO DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00227809320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO SUMÁRIA - INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL - ACIDENTE DE TRÂNSITO - REVELIA - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA CULPA EXCLUSIVA DO RÉU - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

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. Para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil - dano, conduta ilícita e nexo de causalidade.
3. Mesmo diante da revelia do réu, a conduta ilícita não pode ser configurada com base apenas no relato da autora, segundo a qual o acidente de trânsito ocorreu por culpa exclusiva do réu, que teria realizado manobra imprudente.
4. Apegando-se a autora tão-somente na presunção de veracidade dos fatos por ela alegados decorrente da revelia, não demonstrou a

sua intenção de produzir outras provas além daquelas constantes dos autos, tanto assim que, embora tenha protestado, na inicial, pela produção de todos os meios de prova em Direito admitidos, não se insurgiu contra o julgamento antecipado da lide.

5. Não demonstrada, de forma inequívoca, a culpa exclusiva do réu, deve ser mantida a sentença recorrida que julgou improcedente o pedido.

6. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012482-76.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.012482-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MANOEL CATARINO RODRIGUES SOARES
ADVOGADO	:	SP122015 SAMIRA SAID ABU EGAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00124827620094036100 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - RESTITUIÇÃO DE VALORES LEVANTADOS PELO REÚ APÓS O ÓBITO DA PENSIONISTA - DEMONSTRAÇÃO DE QUE OS VALORES LEVANTADOS ERAM DEVIDOS À PENSIONISTA EM VIDA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

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. Não obstante confirmado, nos autos, que houve, após o óbito da pensionista, movimentação da conta corrente pelo réu, ficou demonstrado, nos autos, que os valores por ele levantados, na verdade, eram devidos à pensionista em vida, nada havendo a ser ressarcido à União, o que motivou a improcedência da ação principal.

3. Os descontos autorizados pela falecida e repassados às entidades beneficiadas indevidamente em razão da omissão do réu, que não comunicou o óbito da pensionista, não foram por ele levantados, devendo a autora, como bem decidiu o Juízo "a quo", requerer dos fundos ou instituições beneficiadas o valor que indevidamente repassou.

4. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006094-47.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.006094-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS RODRIGUES

ADVOGADO	:	SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00060944720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL: SFH. SACRE. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CDC. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1 - Trata-se de ação de anulação de leilão relativo a contrato de financiamento habitacional em que o mutuário, conforme cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, efetuou o pagamento de somente 9 (nove) parcelas do financiamento com prazo para amortização da dívida em 300 (trezentos) meses, encontrando-se inadimplente desde 10/09/2001, há aproximadamente 10 (dez) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação.
- 2 - O que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa.
- 3 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.
- 4 - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.
- 5 - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.
- 6 - O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.
- 7 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.
- 8 - A cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial imóvel, em razão do débito não liquidado, nos termos do Decreto-lei nº 70/66, sendo todas as medidas coercitivas, inerentes ao procedimento, mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.
- 9 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar o mutuário inadimplente desde 10/09/2001, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66, de modo que não cabe tachar de nula a execução, tampouco a aquisição da propriedade por terceiros.
- 10 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-67.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.002665-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	RENATA DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP152940 MARTA DELFINO LUIZ e outro(a)
CODINOME	:	RENATA DA SILVA CAMPOS FIRMINO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026656720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL: SFH. SACRE. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1 - Trata-se de ação de anulação de leilão relativo a contrato de financiamento habitacional em que a mutuária, conforme cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, efetuou o pagamento de somente 75 (setenta e cinco) parcelas do financiamento com prazo

para amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplente desde 21/10/2008, há aproximadamente 02 (dois) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação.

2 - O que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa.

3 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial imóvel, em razão do débito não liquidado, nos termos do Decreto-lei nº 70/66, sendo todas as medidas coercitivas, inerentes ao procedimento, mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

5 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar a mutuaría inadimplente desde 21/10/2008, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66, de modo que não cabe tachar de nula a execução, tampouco a aquisição da propriedade por terceiros.

6 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013878-25.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013878-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: RICHARD RAIZA e outro(a)
	: ELISANGELA APARECIDA GALO RAIZA
ADVOGADO	: SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
PARTE AUTORA	: ELIZABETH ORSI RAIZA
ADVOGADO	: SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00138782520084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE AS RAZÕES DA APELAÇÃO E OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO APELADA. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1 - Verifica-se que as razões de apelação suscitadas são totalmente dissociadas do fundamento da r. sentença de primeiro grau, em desacordo com o artigo 514, II, do CPC, uma vez que a presente ação tem como pedido principal a declaração de nulidade da execução extrajudicial já promovida pela instituição financeira.

2 - Os apelantes, todavia, não se insurgiram contra o fundamento da sentença.

3 - Nos termos dos artigos 514, II e 515, ambos do CPC/73, incumbe aos apelantes a adequada e necessária impugnação ao decism que pretende ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à sentença recorrida.

4 - As razões do recurso interposto tratam de matérias que não foram enfrentadas na sentença recorrida, ou seja, razões recursais dissociadas das do decism impugnado, o que não se admite ante a ausência de qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida, não havendo, portanto, que ser conhecido o recurso de apelação.

5. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006682-29.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.006682-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro(a)
APELADO(A)	: AFONSO DOMINGOS DE PAIVA e outro(a)
	: VERA REGINA PINTO PAIVA
ADVOGADO	: SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro(a)
INTERESSADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00066822920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. QUITAÇÃO. CES. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.
- 2 - A aplicação do referido coeficiente só é admitida para os contratos firmados em data anterior à publicação da Lei nº 8.692/93, se prevista expressamente no instrumento, a fim de proporcionar principalmente ao mutuário o pleno conhecimento de todos os encargos oriundos do financiamento.
- 3 - Da análise da cópia do contrato firmado, verifica-se que não há disposição expressa dando conta da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.
- 4 - Não há que se reconhecer a aplicação do CES nos cálculos das prestações do financiamento, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.
- 5 - O Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS foi criado pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, do Conselho de Administração do BNH, com o objetivo de liquidar, junto ao credor, eventual saldo devedor residual remanescente, após o pagamento, pelo mutuário, de todas as prestações contratadas, condição esta indispensável para o gozo de tal cobertura.
- 6 - A validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros disporem ou imporem sobre um encargo que não é seu, mas da União.
- 7 - A partir da leitura do contrato firmado entre as partes, verifica-se que nele se faz presente cláusula que dispõe a respeito da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, e conforme informação nos autos, os mutuários efetuaram o pagamento das parcelas do financiamento contratado, ou seja, cumpriram com suas obrigações pontualmente por todo o período estipulado para quitação da dívida.
- 8 - A restrição de cobertura pelo FCVS de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo para alcançar contratos anteriores.
- 9 - A Lei nº 10.150/2000, que alterou o artigo 3º da lei acima citada, ressalta a possibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente por mutuário, relativos aos contratos anteriores a 05/12/1990.
- 10 - O § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determina a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de dois imóveis na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo.
- 11 - A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (REsp 1.133.769/RN submetido à sistemática dos recursos repetitivos, CPC/73 nos termos do art. 543-C do CPC/73).
- 12 - O agente financeiro aceitou o recebimento das prestações durante todo o período contratual e somente quando do pedido de quitação detectou a existência de outro imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação na mesma localidade.
- 13 - Todas as prestações pagas pelos mutuários foram acrescidas de parcela destinada ao Fundo, não havendo como admitir que a instituição financeira determine a perda do direito à quitação do saldo devedor pelo Fundo, como sanção frente ao não cumprimento de cláusula contratual outra, aplicação esta não prevista tanto na norma acima citada como no contrato firmado.
- 14 - Descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o Fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.

15 - Revela-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito dos mutuários à quitação do financiamento contratado, bem como a respectiva baixa da hipoteca incidente sobre o imóvel em questão, cabendo ao agente financeiro recalculas as prestações sobre a quais tenha incidido o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, excluir o respectivo valor e devolver aos autores apelados a quantia paga a maior, atualizada.

16 - A liberação da garantia hipotecária só se dá com o pagamento do financiamento nas formas previstas em lei, cabendo ao agente financeiro a prática de todos os atos necessários para que referida liquidação aconteça.

17 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012151-26.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.012151-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO	:	SP097604 SONIA MARIA DA CONCEICAO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DANIEL LOURENCO GONCALVES e outro(a)
	:	JORGETE ANDRADE TORRES
ADVOGADO	:	SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121512620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. QUITAÇÃO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1 - A partir da leitura do contrato firmado entre as partes, verifica-se que nele se faz presente cláusula que dispõe a respeito da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, evidenciando-se o interesse da empresa pública federal pelo comprometimento do Fundo.

2 - O Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS foi criado pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, do Conselho de Administração do BNH, com o objetivo de liquidar, junto ao credor, eventual saldo devedor residual remanescente, após o pagamento, pelo mutuário, de todas as prestações contratadas, condição esta indispensável para o gozo de tal cobertura.

3 - A restrição de cobertura pelo FCVS de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo para alcançar contratos anteriores.

4 - A Lei nº 10.150/2000, que alterou o artigo 3º da lei acima citada, ressalta a possibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente por mutuário, relativos aos contratos anteriores a 05/12/1990.

5 - O § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determina a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de dois imóveis na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo.

6 - A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (REsp 1.133.769/RN submetido à sistemática dos recursos repetitivos, CPC/73 nos termos do art. 543-C do CPC/73).

7 - O agente financeiro aceitou o recebimento das prestações durante todo o período contratual e somente quando do pedido de quitação detectou a existência de outro imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação na mesma localidade.

8 - Todas as prestações pagas pelos mutuários foram acrescidas de parcela destinada ao Fundo, não havendo como admitir que a instituição financeira determine a perda do direito à quitação do saldo devedor pelo Fundo, como sanção frente ao não cumprimento de cláusula contratual outra, aplicação esta não prevista tanto na norma citada como no contrato firmado.

9 - É descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o Fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.

10 - Revela-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito dos mutuários à quitação do financiamento contratado, bem como a respectiva baixa da hipoteca incidente sobre o imóvel em questão.

11 - Apelações improvidas. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento aos recursos de apelação interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011155-91.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.011155-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP096951 EVELISE APARECIDA MENEGUECO MEDINA BEZERRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
APELADO(A)	:	ANTONIO BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	ANITA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP067899 MIGUEL BELLINI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00111559120124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. QUITAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS foi criado pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, do Conselho de Administração do BNH, com o objetivo de liquidar, junto ao credor, eventual saldo devedor residual remanescente, após o pagamento, pelo mutuário, de todas as prestações contratadas, condição esta indispensável para o gozo de tal cobertura.

2 - A validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros disporem ou imporem sobre um encargo que não é seu, mas da União.

3 - A partir da leitura do contrato firmado entre as partes, verifica-se que nele se faz presente cláusula que dispõe a respeito da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, e conforme informação nos autos, os mutuários efetuaram o pagamento das parcelas do financiamento contratado, ou seja, cumpriram com suas obrigações pontualmente por todo o período estipulado para quitação da dívida.

4 - A restrição de cobertura pelo FCVS de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo para alcançar contratos anteriores.

5 - A Lei nº 10.150/2000, que alterou o artigo 3º da lei acima citada, ressalta a possibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente por mutuário, relativos aos contratos anteriores a 05/12/1990.

6 - O § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determina a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de dois imóveis na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo.

7 - A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (REsp 1.133.769/RN submetido à sistemática dos recursos repetitivos, CPC/73 nos termos do art. 543-C do CPC/73).

8 - O agente financeiro aceitou o recebimento das prestações durante todo o período contratual e somente quando do pedido de quitação detectou a existência de outro imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação na mesma localidade.

9 - Todas as prestações pagas pelos mutuários foram acrescidas de parcela destinada ao Fundo, não havendo como admitir que a instituição financeira determine a perda do direito à quitação do saldo devedor pelo Fundo, como sanção frente ao não cumprimento de cláusula contratual outra, aplicação esta não prevista tanto na norma acima citada como no contrato firmado.

10 - É descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o Fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.

11 - Não se revela aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito da instituição financeira ao pagamento, por parte dos mutuários apelados, do saldo devedor residual do financiamento contratado, após o pagamento das prestações avençadas e das contribuições ao Fundo.

12 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023364-97.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023364-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	: DAVIS MIZUEL DA SILVA e outro(a)
	: ALCIMAR DONARIA NOVAIS DA SILVA
ADVOGADO	: SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
No. ORIG.	: 00233649720094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

E M E N T A

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TR. TABELA SACRE. PROVA PERICIAL. JUROS. CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de 105 (cinto e cinco) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde 18/10/2008, há aproximadamente um ano, se considerada a data do ajuizamento da presente ação.

2 - O que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa.

3 - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

4 - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

5 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

6 - Não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

7 - A inversão do ônus da prova, descrita no artigo 6º, VIII, da Lei do Consumidor, guarda fundamento na presunção de existência de obstáculos ao consumidor em comprovar o fato constitutivo de seu direito, visando atender ao princípio jurídico da igualdade no processo e justiça na decisão, princípio informativo do processo.

8 - Em que pese o artigo 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, estabelecer a possibilidade de sua aplicação aos serviços de natureza bancária, tal subsunção não tem caráter absoluto. A possibilidade de inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, deve ser entendida como a transferência da obrigação de provar determinado fato à outra parte, o que não se confunde com o adiantamento de honorários periciais.

9 - O artigo 33, *caput*, do Código de Processo Civil, estabelece que a parte que requerer a realização de prova pericial será a

responsável pelo adiantamento das despesas processuais dela decorrentes, se não for beneficiário da justiça gratuita.

10 - Imprópria é a aplicação da inversão do ônus da prova, regra de apreciação do conjunto probatório em caso de non liquet e, portanto, excepcional, que não se coaduna com a assunção do encargo financeiro do processo.

11 - Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigne-se que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, mesmo que neste esteja embutida a TR.

12 - De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para remuneração da caderneta de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

13 - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

14 - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices, previamente estabelecidos, para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, que tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato cujo Sistema de Amortização eleito pelas partes é o SACRE - Sistema de Amortização Crescente, que permite uma amortização mais célere e as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros.

15 - Da análise dos autos, não há fundamentação relevante que leve à reforma da decisão recorrida, uma vez que os fatos já estão provados por documentos.

16 - Cabe ressaltar que a prestação mensal é composta pelos valores destinados aos juros e ao percentual do capital emprestado a ser amortizado do saldo devedor, que, acrescidos dos acessórios (seguro por morte e invalidez permanente, por danos físicos do imóvel, taxas de administração, de risco de crédito, de cobrança etc), formam os encargos mensais.

17 - O método de atualização das prestações e do saldo devedor se faz através de diferentes sistemas de amortização, entre outros, os utilizados no SFH: PRICE, SAC, SAM, SIMC, SIMCII, GRADIENTE e SACRE, onde o que os diferenciam são os percentuais de valores relativos ao pagamento dos juros e do capital emprestado a ser amortizado mensalmente.

18 - A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização de uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que se dará na última prestação avençada.

19 - Pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE, sistema este de amortização a juros simples, como a prestação é composta por parcela de amortização crescente e de juros decrescente, não há inclusão deste ao saldo devedor, não havendo, portanto, a possibilidade de capitalização de juros.

20 - De se ver, portanto, que não pode um dos contratantes, unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

21 - Cabe destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

22 - O cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 10,5000%, conforme quadro resumo, cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 11,0203% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

23 - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidir sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

24 - A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

25 - O Contrato firmado pelos mutuários prevê a cobrança de determinados acessórios incorporados ao encargo mensal tais como as taxas de administração e de risco de crédito (cláusula quarta e quinta), parcela esta que os autores pretendem ver excluída do encargo mensal.

26 - A Taxa de Administração e Taxa de Risco de Crédito são legitimados pela Lei nº 8.036/1990, regulada pelo Decreto nº 9.684/1990 que, em seus incisos I e VII do artigo 64, veiculou previsão do mesmo teor, sendo editada a Resolução nº 298/1998, pelo Conselho Curador do FGTS, que estabelece diretrizes para aplicação dos recursos e elaboração das propostas orçamentárias do FGTS, no período de 1998 a 2001, dispondo sobre a taxa de risco de Crédito do Agente Operador.

27 - As taxas de Administração e risco de Crédito não padecem de ilegalidade, tendo suporte na Lei nº 8.036/1990, no Decreto nº 99.684/1990 e nas Resoluções do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não havendo nenhuma razão plausível para que as cláusulas citadas sejam consideradas nulas.

28 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

29 - A execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

30 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira 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, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001311-62.2004.4.03.6112/SP

	2004.61.12.001311-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	MARCOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP062540 LUIZ FERNANDO BARBIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	WLADIMIR RODRIGUES ALVES
	:	WAGNER RODRIGUES ALVES
EXCLUIDO(A)	:	WALDSON RODRIGUES ALVES
No. ORIG.	:	00013116220044036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DA INEXISTÊNCIA DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE PARTE. DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA EM RAZÃO DA DEFICIÊNCIA TÉCNICA DA DEFESA DO APELANTE. DA APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - ARITGO 168-A, DO CP - CÓDIGO PENAL. DA SONEGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90 E ARTIGO 337-A, DO CP. DA PRESCRIÇÃO. DA DOSIMETRIA.

I.[Tab]Nos crimes societários, a exigência de pormenorização da conduta de cada réu é arrefecida, sendo suficiente que a denúncia narre as condutas delituosas de forma a possibilitar o exercício da ampla defesa, o que foi feito *in casu*.

II.[Tab]A alegação de ilegitimidade passiva se confunde com o próprio mérito da ação penal, devendo tal questão ser analisada quando da análise da autoria delitiva.

III.[Tab]Nos termos do enunciado n. 523 da Súmula do E. STF, "*no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu*". Inexistindo nos autos prova de que a defesa técnica do apelante lhe ensejou qualquer prejuízo, de rigor a rejeição da alegação recursal.

IV.[Tab]A apropriação indébita previdenciária ocorre quando não se repassa à previdência social contribuição ou outra importância que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público, normalmente o empregador que não repassa à previdência social as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas aos seus empregados. Trata-se de um crime omissivo próprio e não comissivo omissivo (misto), já que não se vislumbra uma ação (desconto) seguida de uma omissão (não repasse), mas simplesmente uma omissão (não repasse), pois o desconto a cargo do agente não é físico, mas meramente escritural. O elemento subjetivo do tipo é o dolo, consistente na vontade consciente de omitir o repasse para a previdência social dos valores devidos pelos segurados. É o que basta para a configuração do delito, uma vez que a lei não exige uma finalidade específica do agente (dolo específico); o intuito de fraudar a Previdência Social, o *animus rem sibi habendi*. Por fim, é assente na jurisprudência o entendimento de que a norma inscrita nesse tipo penal é constitucional por não se confundir com prisão civil por dívida. A condenação imposta na sentença apelada há que ser parcialmente mantida, tendo em vista que a materialidade e a autoria delitiva ficaram comprovadas e que parte dos delitos foi tragada pela prescrição.

V.[Tab]A sonegação previdenciária considera-se consumada no momento da constituição do crédito, a qual ocorreu, *in casu*, com a prolação da sentença que transitou em julgado no dia 19.07.2002. Considerando que no caso concreto a denúncia só veio a ser recebida no dia 26.07.2010 (fl. 458), conclui-se que a pretensão punitiva estatal foi tragada pela prescrição retroativa, eis que entre tais data transcorreu período superior a 8 anos.

VI.[Tab]O valor omitido não justifica a exasperação da pena-base, devendo ser registrado que parte significativa da pretensão punitiva estatal foi tragada pela prescrição. Não há, tampouco, como se reputar que o apelante ostente maus antecedentes em razão do delito objeto da certidão de fl. 516, verso.

Referido documento revela que, em 07.02.1996, foi proferida decisão extinguindo a punibilidade do recorrente quanto ao delito pelo qual

ele fora condenado, o que evidencia que o cumprimento da respectiva pena ocorreu antes de tal data. Logo, considerando que nesta decisão foi reconhecida a prescrição dos delitos de apropriação indébita praticados antes de 27.07.2002, tem-se que entre tais datas transcorreu período de tempo superior ao período depurador do artigo 64, inciso I, do CP, de modo que a condenação anterior não pode ser utilizada seja a título de reincidência, seja a título de maus antecedentes.

VII.[Tab]A circunstância de ter o apelante diligenciado a utilização de terceiros como sócios da empresa autuada, de seu turno, torna a sua conduta mais reprovável, o que justifica o incremento da pena-base. Tais circunstâncias judiciais não justificam a fixação da pena-base em 3 anos e 6 meses de reclusão, já que isso significa um aumento de 1 ano e 6 meses acima do mínimo legal, o que corresponde a $\frac{3}{4}$ (três quartos) do mínimo legal (2 anos de reclusão). Reduzida a pena-base para 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, o que representa um acréscimo de $\frac{1}{6}$ (um sexto) do mínimo legal, patamar considerado adequado para bem sancionar a conduta do apelante, considerando a circunstância judicial desfavorável antes mencionada.

VIII.[Tab]Na terceira fase, deve-se ponderar que o réu praticou o delito nos períodos de maio/1999 a agosto/2003, ou seja, continuamente por um intervalo de tempo de mais de 4 anos. Nada obstante, foi reconhecida a prescrição dos delitos do artigo 168-A, do CP, perpetrados até 26.07.2002, remanescendo a pretensão punitiva estatal quanto aos delitos praticados no período posterior a 27.07.2002. Sendo assim, deve ser aplicado o aumento da pena em $\frac{1}{5}$, conforme orientação delineada na ACR nº 11780, de relatoria do e. Des. Fed. Nelton dos Santos, em que foram estabelecidos critérios objetivos de exasperação, considerando o número de competências objeto da omissão [de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de $\frac{1}{6}$ (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se $\frac{1}{5}$ (um quinto); de dois a três anos de omissão, $\frac{1}{4}$ (um quarto); de três a quatro anos de omissão, $\frac{1}{3}$ (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, $\frac{1}{2}$ (um meio); e acima de cinco anos de omissão, $\frac{2}{3}$ (dois terços)].

IX.[Tab]Considerando a quantidade de pena imposta pela prática do delito do artigo 168-A, do CP, e que foi decretada a extinção da punibilidade do réu quanto ao delito do artigo 337-A, do CP, deve ser fixado o regime aberto para início de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea c, do Código Penal.

X.[Tab]Presentes os requisitos do artigo 44, §2º, do CP, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes numa pena pecuniária e numa de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

XI. [Tab]Apelação desprovida. Pedido de reconhecimento da prescrição parcialmente acolhido. Redimensionamento da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (a) negar provimento ao recurso defensivo; (b) acolher parcialmente os pedidos formulados pela defesa às fls. 2.038/2.041, a fim de (b.1) decretar a extinção da punibilidade do apelante, nos termos do artigo 107, inciso IV, c/c artigo 109, inciso IV e 110, §1º (redação anterior à Lei 12.234/2010), todos do Código Penal, quanto ao delito do artigo 337-A, do CP; e (b.2) decretar a extinção da punibilidade do apelante, nos termos do artigo 107, inciso IV, c/c artigo 109, inciso IV e 110, §1º (redação anterior à Lei 12.234/2010), todos do Código Penal, quanto aos delitos do artigo 168-A, do CP, perpetrados até 26.07.2002, remanescendo a pretensão punitiva estatal quanto aos delitos praticados no período posterior a 27.07.2002; e (c) redimensionar as penas aplicadas ao réu, pela prática do delito de apropriação indébita previdenciária (artigo 168-A, do CP), as quais passam a ser as seguintes: reclusão de 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, no regime inicial aberto, e (c.2) multa de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes numa (i) pena pecuniária de 3 salários-mínimos, destinados à União e (ii) numa prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005773-89.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.005773-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	TIAGO DEBASTIANI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	RJ166189 EDUARDO RAMIRO MONTEIRO MOTA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00057738920144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS. PRECEITO SECUNDÁRIO DA LEI 11.343/2006. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA.

1 - A denúncia destes autos afirma que o réu teria importado, nos dias 22/01/2014 e 27/01/2014, os seguintes medicamentos: Testosterona, Estanozolol e Sibutramina.

2 - Com efeito, os laudos periciais bem demonstram que os medicamentos apreendidos não possuíam registro na ANVISA, eis que não foi possível confirmar a autenticidade dos produtos importados, por não possuírem logos ou marcas (observa-se que os medicamentos estavam "a granel"). A quantidade importada de sais anabolizantes e de sibutramina não era diminuta, totalizando massa líquida de 1.782 gramas, demonstrando, considerando as circunstâncias judiciais que envolveram os fatos a seguir analisadas, que tinha finalidade inegavelmente comercial.

3 - Com relação a substância Sibutramina, que é medicamento usado para tratar a obesidade e necessita de receita médica para ser usada, correta a sentença ao proceder a *emendatio libelli*, desclassificando a conduta narrada na denúncia como tráfico de drogas (artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006) para o artigo 273, §1º-B, do CP, já que, embora estivesse relacionada na Lista B2 de Substância Psicotrópicas Anorexígenas, e, portanto, sujeita à notificação de receita B2, à época dos fatos tinha comercialização permitida, porém sujeita à obediência de certos requisitos disciplinados na Resolução-RDC 50 da ANVISA, que condicionava à observância da quantidade máxima diária e à notificação de receita B2 (semelhantes às exigências dos anabolizantes). Insta salientar, que atualmente, com o advento da Lei nº 13.454/2017, está autorizada a comercialização e o consumo, sob prescrição médica no modelo B2, dos anorexígenos sibutramina, anfêpramona, fêmproporex e mazindol, no entanto, segundo se infere do laudo pericial e do próprio Aitp de Apreensão, trata-se de importação de matéria-prima sem registro na ANVISA, de procedência ignorada e adquirida de estabelecimento cuja licença da autoridade sanitária competente se desconhece.

4 - Em resumo, a ausência de registro no órgão de fiscalização competente, no caso, a ANVISA, ou autorização legal para importação de substância psicotrópica, a procedência ignorada da matéria prima importada, implica na proibição de importação ou comercialização de tais medicamentos, estando, assim, materializado o crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I, V e VI do CP.

5 - A autoria também é indubitosa. O conjunto probatório produzido demonstra à saciedade que o réu foi o responsável pelas importações ilícitas narradas na denúncia, não havendo que se falar em fragilidade de provas.

6 - Quanto à dosimetria da pena, correta a fundamentação adotada na sentença, embora a pena de multa deva ser redimensionada.

7 - Com razão o d. Magistrado ao majorar a pena base nos termos da sentença. Num país de tantas desigualdades sociais e educacionais como o nosso, a escolaridade superior infelizmente é um privilégio que não pode ser desprezado, mormente quando utilizado justamente em prol da conduta criminosa. A quantidade dos medicamentos importados também era vultosa, ressalta-se, 768 gramas de Testosterona, 507 gramas de Estanozolol e 507 gramas de Sibutramina, e, conforme mencionado, por suas qualidades, eram capazes de causar efeitos colaterais funestos aos usuários. Não há como negar a necessidade de regulamentação e controle de tais medicamentos, especialmente quanto ao comércio da matéria prima desses esteroides anabolizantes (sais), que acabou sendo banalizado no mercado "fitness", que aparentemente desprezou os perigosos efeitos colaterais que seu uso indiscriminado pode causar.

8 - Na segunda fase, a fração de redução pela atenuante da confissão também foi adequada ao caso. O réu foi preso após intensa investigação policial, tendo suas declarações baixa relevância probatória.

9 - A fração mínima de 1/6 pela continuidade delitiva aplicada também deve ser mantida, tendo em vista que o réu, em curto espaço de tempo, importou medicamentos proibidos, com o mesmo *modus operandis*, podendo a segunda conduta ser considerada continuação da primeira.

10 - Inaplicável a causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

11 - Com relação à pena de multa, anota-se o entendimento desta E. Turma de que a mesma deve seguir os mesmos parâmetros de mensuração da pena privativa de liberdade. Assim, na terceira fase, pela fração de aumento de 1/6, a pena de multa deve ser fixada em 700 dias-multa, o que se faz de ofício.

12 - Ainda com relação à pena de multa, cabe dizer que esta foi aplicada nos termos do preceito secundário do artigo 33 da Lei 11.343, incluindo os benefícios relacionados a este tipo penal, não sendo possível cindir a aplicação do preceito secundário desse artigo de acordo com o que for mais benéfico ao réu. A justificativa de que o réu não tem condições de arcar com seu pagamento não se sustenta, visto que é empresário (afirmou ter uma empresa de comunicação) e declarou uma renda mensal em torno de R\$ 80.000,00.

13 - O valor do dia-multa foi fixado modicamente no mínimo legal, e assim deve ser mantido, ante ausência de recurso ministerial.

14 - Dessa forma, a pena final do réu foi fixada em 07 anos de reclusão e 700 dias-multa, no valor unitário mínimo.

15 - Mantido o regime inicial de cumprimento da reprimenda no semiaberto, tendo em vista o *quantum* da pena fixado, nos termos do artigo 33, §2º, b, do CP, que permanece inalterado, mesmo realizando a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

16 - Não é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, na medida em que não estão presentes seus requisitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pela defesa e, de ofício, redimensionar a pena de multa fixada na sentença para 700 dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00001 HABEAS CORPUS N° 0003548-18.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003548-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	HENRIQUE FAGUNDES FILHO
	:	CLAUDIO VICENTE MONTEIRO
	:	MARIA HELENA CROCCE KAPP
PACIENTE	:	ROMEU PINTO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP088206 CLAUDIO VICENTE MONTEIRO
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	:	JONIO KAHAN FOIGEL
	:	THIERRY CHARLES LOPEZ DE ARIAS
	:	DANIEL MAURICE ELIE HUET
	:	JEAN PIERRE CHARLES ANTOINE COURTADON
	:	CLAUDIO LUIZ PETRECHEN MENDES
	:	JORGE FAGALI NETO
	:	SABINO INDELICATO
	:	JOSE GERALDO VILLAS BOAS
	:	CELSO SEBASTIAO CERCHIARI
	:	JOSE SIDNEI COLOMBO MARTINI
No. ORIG.	:	00079868620084036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LAVAGEM DE DINHEIRO. CORRUPÇÃO. DENÚNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS GERAIS. INÉPCIA PARCIAL. TIPIFICAÇÃO ESPECÍFICA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. No ato apontado como coator, analisaram-se de maneira clara e precisa as teses lançadas pela defesa do paciente quanto à ocorrência de eventuais hipóteses de absolvição sumária, tendo-se concluído negativamente, ou seja, pela inoccorrência concreta de tais hipóteses. Rejeitada a tese de que a autoridade apontada como coatora não examinou tese defensiva.

2. A exigência de individualização material, espacial e temporal das condutas deve ser entendida sempre tendo-se em vista a complexidade de cada delito e suas circunstâncias específicas. Não se pode conceber que a individualização da conduta em crimes complexos (como crimes societários, crimes contra o sistema financeiro, grandes crimes contra a Administração Pública e crimes de lavagem de dinheiro) tenha a mesma exatidão que a de crimes mezinhos como o furto simples e o roubo em condições comuns. Precedentes do C. STJ. A denúncia dos autos de origem preencheu tais requisitos.

3. Rejeitada a tese de ilegitimidade passiva do paciente.

4. O tipo penal da lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98, art. 1º) exige, para sua configuração empírica, que os recursos objeto das condutas tenham como origem ("proveniência") uma prática criminosa. Conquanto sejam várias as espécies de valores que se amolduram ao conceito de "valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime", há um fio condutor claro: a razão de eles existirem na esfera patrimonial de um agente é uma prática delitiva anterior. Trata-se da figura do "crime antecedente", sobre cuja necessidade concreta não se controverte. Portanto, deve-se ter, necessariamente, um crime anterior que propicie (ao agente ou a terceiro) os recursos a serem objeto de posterior lavagem.

4.1 Os crimes de corrupção ativa e passiva são previstos em tipos mistos alternativos. Tratando-se de tipos mistos alternativos, a prática sequencial - em nexos unitário do ponto de vista fático - de mais de um dos verbos que os compõem faz com que a conduta anterior seja tomada como crime integrado pelo resultado específico da segunda conduta. Portanto, quem aceita promessa de vantagem e depois recebe aquela mesma vantagem antes prometida pratica um ato de corrupção passiva, integrado por um aspecto material. O recebimento efetivo da vantagem constitui ato de exaurimento, punível apenas como elemento da prática de corrupção, mas não em si mesmo como crime autônomo. Dessa forma, não constitui tal recebimento uma prática de "lavagem de capitais", visto que não há ainda um crime antecedente, mas conduta que integra a prática de corrupção.

5. Não é possível qualificar qualquer prática concreta de corrupção como apta a ser "crime antecedente" em potencial de um processo de lavagem de capitais. Isso porque o crime de lavagem de dinheiro pressupõe, lógica e juridicamente, que haja recursos de proveniência criminosa como seu objeto; os recursos a serem lavados devem ser, necessariamente, provenientes de crime anterior. No caso da corrupção, os recursos só passam a ser passíveis de uma tal classificação quando ocorre seu recebimento pelo corrupto. Nas modalidades formais de corrupção passiva, ou na mera promessa de vantagem indevida (feita por um corruptor a um funcionário público),

não há "produto do crime". O que há é uma conduta, verbal, escrita ou simbólica. Há uma comunicação. A vantagem materializada ainda não existe, e pode muito bem jamais vir a existir.

5.1 A materialização dos recursos como "produto" (*lato sensu*) de crime de corrupção só passa a haver quando de seu recebimento pelo agente corrupto. O caminho até esse ato não traz em si ilicitude dos recursos que serão utilizados. Seja qual for o *iter*, pode o corruptor interrompê-lo a qualquer momento, sem que o numerário seja em si ilícito. Ele será ilícito apenas quando efetivamente completar seu destino; só então será ele "propina", ou, na dicção técnica e legal, "vantagem indevida" materializada.

6. Sem a existência de recursos cuja "proveniência" (e não destinação de acordo com planos de seus possuidores, os corruptores) seja criminosa, não pode haver lavagem. Lavagem só há de recursos cuja origem seja crime, de acordo com a expressa dicção do art. 1º da Lei 9.613/98. Por conseguinte, não há substrato descritivo na denúncia, nem mesmo em tese e se comprovada ao longo da ação principal toda a narrativa ministerial, para a imputação de prática, pelo paciente, do crime de lavagem de dinheiro.

7. Ordem concedida. Determinado o trancamento da ação penal com relação ao paciente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, para trancar a ação principal com relação ao paciente, ressalvada a possibilidade de ser proposta nova denúncia com base nos mesmos fatos, mas com enquadramento jurídico em tese pertinente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53456/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035174-41.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.035174-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA ODETE AZEVEDO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG.	:	10.00.00083-8 1 Vr GETULINA/SP

Fls. 34 e seguintes.

O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)".

Recurso conhecido e provido.

(5ª Turma, Resp. 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(5ª Turma, Resp 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, p. 121, Rel. Min. Felix Fischer).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, 6ª Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

Assim, na ausência de dependentes habilitados à pensão por morte, com fulcro no art. 112 da Lei 8.213/91, defiro a habilitação do irmão da autora falecida Heracles Azevedo Lima e dos filhos de sua irmã Therezinha Azevedo Sartori (falecida), José Carlos Sartóri, Lázaro Aparecido Sartóri e Paulo Henrique Sartóri.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53457/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021182-08.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021182-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	SILVIO BERNARDELLI
ADVOGADO	:	SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000443020148260648 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Manifeste-se, em 10 (dez) dias, sobre a Proposta de acordo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, como segue:

"tendo em vista que os recursos interpostos pelo INSS versam exclusivamente sobre a aplicação integral da Lei 11.960/09 e a recente decisão do RE 870.947, apresentar PROPOSTA DE ACORDO, nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E.
3. Juros de mora será calculado observando-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, com a realização do pagamento e a implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência, etc.), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste dos recursos especial e extraordinário interpostos, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito em julgado.
8. Requer, por fim, seja intimada a parte autora para que se manifeste a respeito do acordo oferecido, **implicando a concordância em desistência do prazo recursal.**"

Aceita a proposta de acordo os autos baixarão à origem após a publicação e trânsito em julgado.Int.

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 53463/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029961-25.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.029961-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	PAULO SERGIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	08.00.00048-2 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 283. Defiro. Assino novo prazo de 10 dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.

Publique-se e intime-se

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024557-32.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.024557-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOA BATISTA GRACIANO DIAS
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG.	:	03.00.00411-9 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 138. Defiro. Assino novo prazo de 10 dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
 Publique-se e intime-se

São Paulo, 20 de outubro de 2017.
 MARISA SANTOS
 Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005533-78.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.005533-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MANOEL MESSIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055337820094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 166. Defiro. Assino novo prazo de 10 dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
 Publique-se e intime-se

São Paulo, 20 de outubro de 2017.
 MARISA SANTOS
 Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003746-95.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003746-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ESDRAS PESSOA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259038 AUDREY LISS GIORGETTI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00037469520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 214. Defiro. Assino novo prazo de 10 dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
Publique-se e intime-se

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018609-41.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.018609-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	EDISON AFARELLI
ADVOGADO	:	SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252398 LUCIANO LIMA LEIVAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00016-5 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 244. Defiro. Assino novo prazo de 10 dias para manifestação sobre a proposta de acordo formulada pelo INSS.
Publique-se e intime-se

São Paulo, 20 de outubro de 2017.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal