



## DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 189/2018 – São Paulo, terça-feira, 09 de outubro de 2018

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA (11556) Nº 5024900-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

REQUERIDO: DELCIDIO DO AMARAL GOMEZ

Advogado do(a) REQUERIDO: LAERCIO ARRUDA GUILHEM - MS7681

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de pedido de suspensão de segurança, apresentado pela Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul, com o objetivo de sustar a eficácia de decisão proferida pelo juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande – MS, nos autos da Tutela Cautelar Antecedente nº 5007946-28.2018.4.03.6000, de conteúdo abaixo reproduzido:

*“**DELCIDIO DO AMARAL GOMEZ** requer medida cautelar em caráter antecedente em face da **UNIÃO**.*

*Colhem-se da narração fática as seguintes alegações:*

*‘É fato público e notório que o autor se elegeu para o cargo de Senador da República nas eleições de 2002, pelo Partido dos Trabalhadores (PT), e reeleito novamente, no pleito de 2010, com expressiva votação de 826.848 (oitocentos e vinte seis mil, oitocentos e quarenta e oito) votos.*

*No exercício parlamentar, o autor ganhou projeção nacional ao ser presidente da CPMI dos Correios, em 2005. E no ano de 2014, se tornou líder do governo no Congresso Nacional.*

*É também fato público e notório que em maio/2016, após ser acusado de suposta tentativa de embaraçar investigação Lava Jato e patrocínio infiel, em sessão célere e fatal, o Senado Federal cassou o mandato do autor por quebra do decoro parlamentar (art. 5º, Inciso III, Código Ética c/c art. 55, inc. II e § 2º, CF/88), fazendo olhos míope e ouvidos moucos ao **princípio do devido processo legal** ((art. 5º, LIV, CF/88), sustentado na defesa prévia e reforçado nas alegações finais pelo parlamentar, dentre outras ilegalidades, em especial, a **ilicitude da gravação ambiental por terceiro e o flagrante preparado** (doc. anexo).*

O parecer do Conselho de Ética do Senado, não obstante destacar que acusações não comprovadas não tem força para impor cassação de parlamentar, que o “conceito de decoro parlamentar não é de fácil objetivação”, opinou pela cassação do autor, a pretexto de que “preservar o respeito e a credibilidade do Senador Federal, evitando-se, assim, que se fomentem sentimentos populares contra a democracia representativa”.

A participação do autor na conversa gravada por Bernardo Cerveró (filho de Nestor Cerveró), foi o que norteou o ato de cassação do líder do governo, redundando na **Resolução n. 21 de 10/05/2016**, a qual decretou a perda do mandato por quebra do decoro parlamentar, sob o fundamento que “o Representado participou de uma reunião, juntamente com outras três pessoas, com finalidade de propor medidas que, caso fossem implementadas, obstruiriam a Justiça, especificamente no que diz respeito às apurações relacionadas à operação Lava Jato, e que colocariam em dúvida o isento e correto funcionamento da Suprema Corte Brasileira” (doc. anexo).

Entretanto, no **mês de julho/2018**, após regular instrução processual na ação penal n. 42543-76.2016.4.01.3400, o **MM Juiz 10ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do DF** - Dr. RICARDO AUGUSTO SOARES LEITE, absolveu o autor, com **fundamento no art. 386, inciso III, CPP (não constituir o fato infração penal)**, registrando a trama arquitetada pelo filho de Nestor Cerveró, com propósito de envolver Delcídio e, com isso, ter aceita proposta de colaboração premiada e obter liberdade, bem como ressaltou a boa-fé do ex-senador em prestar auxílio à família de Cerveró, decidindo que houve flagrante preparado e a nulidade da prova – gravação ambiental, concluindo pela absolvição ante a inexistência do crime de obstrução da justiça (doc. anexo).

Colhe-se ainda, que a sentença absolutória, destaca que **“a simples conversa do Senador com magistrado não pode ser considerada crime**. Não há menção de qualquer vantagem a ser oferecida a julgadores na gravação realizada. (...). O Código da Magistratura não proíbe que pessoas procurem o magistrado para expor suas razões. Ademais, o encontro alardeado pelo então Senador e réu **DELÍCIDIO DO AMARAL sequer teve existência**. Deve prevalecer então, a tese de que DELÍCIDIO realmente queria dar esperanças à família de Nestor Cerveró” (fls. 7772-verso – grifo nosso).

Gize-se que, **quanto à acusação de exploração de prestígio e patrocínio infiel, o próprio MPF pediu a absolvição** (doc. anexo).

Além disso, há outro fato superveniente relevante, pois constatou-se a , que a gravação ambiental que deu posteriori origem ao processo administrativo, foi coletada de forma absolutamente ilícita, com participação efetiva e controle do então Procurador da República **MARCELLO PARANHOS DE OLIVERA MILLER** (braço-direito do Procurador-geral República Rodrigo Janot) e Bernardo Cerveró, conforme confessado por Nestor Cerveró, na audiência gravada no fechamento da delação do referido colaborador, cujo vídeo foi vazado na internet, conforme reportagem divulgada pela Jovem Pan ( <https://www.youtube.com/watch?v=WkPB-aVhZ5w>).

Diante desses **atos supervenientes**, principalmente o reconhecimento, da ilicitude da prova que norteou o processo de cassação, desprezado pela Comissão Ética, **o autor protocolizou no dia 21/09/2018, às 14h18min, no Conselho de Ética e Decoro Parlamentar do Senado Federal, “Pedido de Revisão da Resolução n. 21/2016”**, pedindo suspensão dos efeitos da Resolução n. 21/2016, o qual foi autuado sob n. PCE n. 7/2018 (doc. anexo).

Ocorre que até a presente data, o SENADO FEDERAL não emitiu qualquer manifestação sobre o “Pedido de Revisão” autuado sob n. 7/2018, não podendo o autor ficar à mercê do Congresso, já que isso traz consequências nefastas ao seu fundamental direito político de elegibilidade, assegurado pela Constituição Federal (art. 14).

Desse modo, como o autor, atendendo aos anseios da população sul-mato-grossense, no último dia 17/09/2018, fez registro de candidatura ao cargo de Senador pelo PTC, autuada pelo TRE/MS, sob n. 0601484-32.2018.6.12.0000, vale-se da presente tutela cautelar antecedente – art. 305 e ss., CPC, para preservação do seu ius honorum.’

Afirma que por ora pretende apenas o reconhecimento do exercício de seus direitos eleitorais, passivos e ativos até que o Senado Federal proceda à revisão do processo cassação que formulou no dia 24.09.2018 – PCE n. 07/2018.

Assim, busca ‘suspender a eficácia da Resolução n. 21/2016, quanto à consequência de perda dos direitos políticos e aos efeitos da inelegibilidade, para que com isto, tendo seus direitos políticos restabelecidos, ainda que provisoriamente, possa ter assegurada a sua participação no processo eleitoral em curso’.

Esclarece que irá requerer na ação principal a ser proposta a **“anulação de ato jurídico (nulidade da referida Resolução)”**.

Entende que seu direito está claramente demonstrado após a sentença absolutória na esfera penal, decretando a ilicitude da prova utilizada no procedimento administrativo de cassação e a inexistência de crime de obstrução da justiça.

Nesse passo, entende a decisão fundada em provas nulas deve ser reformada, uma vez que tais provas não produzirem efeitos na esfera jurídica do réu.

Formula pedido liminar para ‘suspender a eficácia da Resolução n. 21/2016, do Senado Federal – ou modular os seus efeitos – para que não seja um impedimento do exercício dos direitos políticos do requerente, para todos os fins e efeitos de direito, notadamente para possibilitar o exercício passivo desses mesmos direitos e ter assegurada a sua elegibilidade no prélio eleitoral que se avizinha’.

Juntou documentos.

Decido.

De acordo com a Resolução nº 21, de 10 de maio de 2016, subscrita pelo Presidente do Senado Federal, aquela Augusta Casa decretou a perda do mandato do Senador Delcídio do Amaral Gomez, nos termos do art. 55, II, da Constituição Federal, combinado com os arts. 5º, incisos I e III, e 11, inciso II, da Resolução nº 20, de 1993, do Senado Federal.

Diz a CF:

Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

(...).

II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;

§ 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

E os arts. 5º e 11, da citada Resolução do Senado estabelecem:

Art. 5º Consideram-se incompatíveis com a ética e o decoro parlamentar:

I - o abuso das prerrogativas constitucionais asseguradas aos membros do Congresso Nacional (Constituição Federal, art. 55, § 1º);

(...).

III - a prática de irregularidades graves no desempenho do mandato ou de encargos decorrentes

Art. 11. Serão punidas com a perda do mandato:

(...).

II - a prática de qualquer dos atos contrários à ética e ao decoro parlamentar capitulados nos arts. 4º e 5º (Constituição Federal, art. 55);

Constata-se do Relatório subscrito pelo Senador Telmário Mota, que o autor foi indiciado no Conselho de Ética por ter obstruído os trabalhos da Justiça, ao se oferecer para influenciar junto ao STF para a obtenção de um habeas corpus favorável a Nestor Cerveró, bem como para auxiliar no planejamento de sua fuga. (autos nº 11275381 – pag. 3). Mais adiante ao rejeitar a preliminar na qual o indiciado pugnava por uma sanção mais branda do que a cassação do mandato, o relator observou: o pedido da defesa não pode ser acatado, pois todos os fatos que resultaram em sua prisão decretada pelo STF – fato inédito na história brasileira em se tratando de parlamentar no exercício do mandato –, formaram uma moldura, já amplamente examinada neste relatório, que levam à inequívoca conclusão de que o Senador Delcídio do Amaral ao ser flagrado em negociações para obstruir a justiça, inclusive tramando fuga de condenado e processo judicial, proceder de modo incompatível com o decoro parlamentar, cabendo ao Senado Federal reconhecer e declarar esse seu desvio de comportamento e aplicar a perda de seu mandato senatorial, por força do art. 55, II, da Constituição Federal (autos nº 11275381 – pag. 31). E ao examinar o mérito da acusação, o Relator concluiu: entendemos que não há dúvidas de que o Representado participou de uma reunião, juntamente com outras três pessoas, com a finalidade de propor medidas que, caso fossem implementadas, obstruiriam a Justiça, especificamente no que diz respeito às apurações relacionadas à operação Lava Jato, e que colocariam em dúvida o isento e correto funcionamento da Suprema Corte brasileira (autos nº 11275381 – pag. 35).

Na sentença proferida em 12 de junho de 2018, o MM. Juiz Federal da 10ª Vara Federal do Distrito Federal julgou improcedente a ação penal para absolver o autor Delcídio, da acusação da prática dos crimes previstos no art. 2º, § 1º, da Lei nº 12.850/2013 (embaraço a investigação de infração penal que envolva organização criminosa); no art. 355 do Código Penal (Patrocínio infiel) e no art. 357 do Código Penal (Exploração de prestígio). Na avaliação do julgador, não constituíram os fatos as infrações penais referidas (art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal).

A Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, aplicável ao Código de Ética e Decoro Parlamentar de que trata a Resolução nº 20/1993 do Senado Federal (art. 26-B), prevê no art. 65 que os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, **quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.**

Parece-me que é o caso noticiado pelo autor, porquanto a sentença penal absolutória, com o matiz do art. 386, III, ainda que pendente de recurso, não deixa de ser **relevante e suscetível de justificar a inadequação da sanção aplicada.**

Com efeito, na época do processo ético circulavam sérias denúncias desfavoráveis ao autor da presente ação; hoje o acusado oferece a aludida sentença penal declarando que não ocorreu a obstrução de justiça que fundamentou o processo ético, devendo ser ressaltado que o próprio órgão acusador pugnou pela absolvição quanto à imputação de exploração de prestígio, sendo absolvido, ademais, da imputação de patrocínio infiel.

Penso, por conseguinte, que a probabilidade do acolhimento da revisão pedida pelo autor ao Egrégio Conselho de Ética do Senado Federal é bastante acentuada.

*Por outro lado, em julgado recente citado pelo autor, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (caso Demostenes Torres) reafirmou, com base na independência entre as instâncias, a legitimidade da instauração do processo pelo Senado Federal antes de finalizado o processo penal em que apurados os mesmos fatos (Reclamação nº 29.870 – GO, Rel. Min. Dias Toffoli, 17.4.2018). Por conseguinte, entendeu-se que a decisão política decorrente da atribuição censória exercida pelo Senado Federal exauriu seus efeitos com a publicação da Resolução nº 20/12, o que inviabilizou a pretensão do Reclamante de ser reconduzido ao cargo de senador da República no mandato para o qual fora eleito nas Eleições de 2010.*

*Reiterou-se, assim, o entendimento segundo o qual além de ato político, a cassação de mandato parlamentar é ‘interna corporis’, cuja apreciação é reservada exclusivamente ao Plenário da Câmara, não podendo o judiciário substituir a deliberação da Casa por um pronunciamento judicial sobre assunto que seja da (exclusiva competência discricionária do Poder Legislativo STJ - ROMS – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 18959 2004.01.31772-6, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 10/10/2005 PG: 00269).*

*Não obstante, por maioria, aquela Turma do STF decidiu pela possibilidade de o Judiciário syndicar os efeitos da perda do mandato com a superveniência, naquele caso, de decisão judicial reconhecendo a ilicitude das provas que deram respaldo ao processo ético.*

*Aqui, embora não tenha o MM. Juiz da 10ª. Vara Federal do Distrito Federal, reconhecido que as provas foram ilícitas, limitando-se a cogitar pela possibilidade dessa ocorrência, entendeu que os fatos alinhados na denúncia não configuraram a alegada obstrução da justiça, tampouco exploração de prestígio e patrocínio infiel.*

*Logo, também é possível às instâncias ordinárias apreciar pedidos visando escoimar os efeitos da decisão do Legislativo, (inelegibilidade) tomada em processo ético, se presente, como é o caso, decisão da Justiça Criminal reconhecendo que os propalados fatos praticados pelo parlamentar não configuraram o crime de que tratou a acusação ética.*

*Diante do exposto, presente a urgência, consubstanciada no calendário eleitoral prevendo datas inadiáveis para o alistamento e a verossimilhança, representada pela inelegibilidade, concedo a tutela de urgência com o fim de suspender os efeitos da Resolução nº 21/2016, do Senado Federal, no tocante à inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, “b”, da LC 64/90.*

*Intimem-se. Cite-se, nos termos do art. 306, CPC.*

*Campo Grande, MS, 4 de outubro de 2018.*

*PEDRO PEREIRA DOS SANTOS*

*JUIZ FEDERAL”*

Refere-se, de saída, a legitimidade do Ministério Público Federal, diante da presença de interesse público primário na hipótese.

Aduz-se “a incompetência absoluta do Juízo a quo para conceder a medida cautelar sub judice, porquanto o ato impugnado foi editado por órgão político sujeito, na via do mandado de segurança, à competência originária do Supremo Tribunal Federal”.

Alega-se, ainda, a ausência de *fumus boni iuris* no caso de fundo, além do fato de que “fica evidente que o demandante criou, de modo artificial, a situação de urgência”, já que “poderia ter ajuizado a medida cautelar há cerca de três meses. Preferiu, porém, fazê-lo às vésperas do dia da eleição, forçando a tomada de decisão judicial de afogadilho”.

Sustenta-se a “necessidade de suspensão da segurança como garantia da ordem pública”, porquanto “a decisão ora impugnada interfere indevidamente nas eleições gerais no Estado de Mato Grosso do Sul, às vésperas do pleito eleitoral, causando grave lesão à ordem pública, em direta afronta às regras do jogo democrático estabelecidas”.

Também, que, “por se tratar de inelegibilidade infraconstitucional, caso mantidos os efeitos da decisão ora impugnada e, assim, o demandante permaneça com o atual status de elegível até o dia do pleito (em 7 de outubro de 2018), eventual restabelecimento da integral eficácia da Resolução n. 21/2016 em momento ulterior àquela data será absolutamente inócuo”, pois “uma vez transcorrido o prazo para o ajuizamento das ações de impugnação, previsto no citado art. 3º da Lei Complementar n. 64/90, somente poderão ser arguidas as inelegibilidades constitucionais ou aquelas que, apesar da natureza infraconstitucional, sejam supervenientes ao momento do registro de candidatura, como se extrai do art. 262 do Código Eleitoral e do entendimento pacífico do Tribunal Superior Eleitoral”.

Mais, que, “por remontar a causa de inelegibilidade em apreço ao ano de 2016, em que houve a cassação do mandato parlamentar, não será possível arguir a inelegibilidade do demandante, caso a decisão do Juízo a quo não tenha, ao menos, a sua eficácia suprimida antes do dia da eleição”, isso porque, “atualmente, a impugnação do registro de candidatura do demandante encontra-se pendente de julgamento perante o TRE/MS (Autos n. 0601484-32.2018.6.12.0000), a qual deve ser julgada antes da realização do pleito eleitoral”.

Ainda, que “a suspensão dos efeitos do decisum objurgado, nos termos ora pleiteados, em nada prejudicará o demandante (o que revela, inclusive, a ausência de perigo da demora que justificasse a medida cautelar concedida pelo Juízo a quo e, concomitantemente, a existência de periculum in mora inverso prejudicial ao interesse público). Afinal, ainda que seu registro venha a ser indeferido pelo TRE/MS, o demandante já figura como candidato nas urnas eletrônicas e terá essa condição assegurada até derradeira deliberação do Tribunal Superior Eleitoral, em face do disposto no art. 16-A da Lei n. 9.507/97”.

Conclui-se que, “além de se mostrar imprescindível ao resguardo da ordem pública, da lisura do processo eleitoral e democrático, bem como da estabilidade dos Poderes da República (a qual é continuamente agredida na medida em que a decisão impugnada mantém-se eficaz), a suspensão da segurança ora pleiteada não obstará, por ora, a participação do demandante no pleito eleitoral, razão pela qual deve haver o seu deferimento”.

Argumentos postos, requer-se, “com urgência, a suspensão dos efeitos da medida cautelar concedida pelo Juízo a quo, a fim de se restabelecer a eficácia plena da Resolução n. 21/2016 do Senado Federal e, por conseguinte, a inelegibilidade de DELCÍDIO DO AMARAL GOMEZ”.

Brevemente relatados os fatos, segue decisão.

A suspensão da eficácia de provimentos jurisdicionais por ato da Presidência do respectivo Tribunal é “prerrogativa legalmente disponibilizada ao Poder Público, dentre outros legitimados, em defesa do interesse público, toda vez que se vislumbre, concretamente, perigo de grave lesão aos valores atinentes à ordem, à economia, a saúde ou à segurança públicas”, objetivando “a suspensão da eficácia das liminares e das sentenças proferidas contra entidades públicas e privadas que desempenham de alguma forma função pública” (Elton Venturi, *Suspensão de Liminares e Sentenças Contrárias ao Poder Público*, Malheiros, 3ª ed., 2017, p. 35).

Trata-se de regime jurídico constituído a partir da subsistência de dispositivos legais que regulam as distintas situações nas quais o manejo do pedido de suspensão mostra-se cabível, sendo adequada a menção, a esse respeito, ao que dispõem os artigos 15, da Lei nº 12.016/09, 25, da Lei nº 8.038/1990, 4º, da Lei nº 8.437/1992, 12, da Lei nº 7.347/1985, 1º, da Lei nº 9.494/1997, e 16, da Lei nº 9.507/1997 – respectivamente aplicáveis ao mandado de segurança, em primeiro e segundo grau de jurisdição, às medidas cautelares contra o Poder Público, à ação civil pública, à tutela antecipada contra a Fazenda Pública e ao *habeas data*:

“Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original”

“Art. 25 - Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

§ 1º - O Presidente pode ouvir o impetrante, em cinco dias, e o Procurador-Geral quando não for o requerente, em igual prazo.

§ 2º - Do despacho que conceder a suspensão caberá agravo regimental.

§ 3º - A suspensão de segurança vigorará enquanto pender o recurso, ficando sem efeito, se a decisão concessiva for mantida pelo Superior Tribunal de Justiça ou transitar em julgado”

“Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo à sentença proferida em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado.

§ 2º O Presidente do Tribunal poderá ouvir o autor e o Ministério Público, em setenta e duas horas. [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 3º Do despacho que conceder ou negar a suspensão, caberá agravo, no prazo de cinco dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte a sua interposição. [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 4º Se do julgamento do agravo de que trata o § 3º resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 5º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 4º, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 6º A interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 7º O Presidente do Tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar, se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 8º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o Presidente do Tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)](#)

§ 9º A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001\)”](#)

“Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

§ 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato.

§ 2º A multa cominada liminarmente só será exigível do réu após o trânsito em julgado da decisão favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento”

“Art. 1º Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992.”

“Art. 16. Quando o habeas data for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida”

Sob a ótica da doutrina moderna, sem que se cogite existir “tratamento distinto dos regimes de suspensão dos provimentos das ações de mandado de segurança e das demais ações movidas contra o Poder Público”, vislumbra-se “indiscutível uniformidade procedimental quanto aos pedidos de suspensão de provimentos contrários ao interesse público”, “compreendida a existência de um verdadeiro microsistema legal que rege os pedidos de suspensão”, ausente “sentido em continuar a buscar distinção das hipóteses de cabimento a partir do tipo de processo em que incidem os pedidos, ou mesmo a partir da espécie de decisão cuja eficácia se deseja sustar” (Elton Venturi, *Suspensão de Liminares e Sentenças Contrárias ao Poder Público*, Malheiros, 3ª ed., 2017, pp. 35 e 373).

Nesse âmbito, exsurge comum às modalidades sob análise, consoante jurisprudência de há muito consolidada neste sentido, a constatação de que “o pedido de suspensão não possui natureza de recurso, ou seja, não propicia a devolução do conhecimento da matéria para eventual reforma”, tratando-se, assim, de “um instrumento processual de cunho eminentemente cautelar, que tem por finalidade a obtenção de providência absolutamente drástica, excepcional e provisória”, “restringindo-se à comprovação de seus pressupostos e sem adentrar no efetivo exame do mérito da causa principal, cuja competência cabe tão-somente às instâncias ordinárias” (STJ, Corte Especial, AgRg na SLS 201/MA, rel. Ministro Edson Vidigal, 10.4.2006).

Nos presentes autos, cinge-se a controvérsia à análise se presentes os motivos ensejadores da suspensão de eficácia de decisão jurisdicional na hipótese em que se defere, em primeiro grau de jurisdição, pela via da tutela provisória cautelar antecedente, a suspensão dos efeitos de Resolução do Senado Federal em que determinada a inelegibilidade de concorrente ao Senado da República.

Em síntese, e nos termos do relatado acima, Delcídio do Amaral Gomez ajuizou ação judicial, distribuída ao juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande, na qual relata que, no mês de julho de 2018, foi absolvido na ação penal nº 0042543-76.2016.4.01.3400, em trâmite na 10ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Distrito Federal. Por esse motivo, o autor ingressou com pedido de revisão da Resolução nº 21/2016 o qual, até o momento, não foi apreciado.

Ocorre que o requerente se registrou candidato ao Senado Federal nas presentes eleições e, por isso, argumenta que a manutenção dos efeitos do ato normativo cuja suspensão pleiteou lhe acarreta consequências deletérias à sua capacidade eleitoral passiva – motivo pelo qual pleiteou, na ação originária, a suspensão dos efeitos da mencionada Resolução nº 21/2016, pedido acatado pelo juízo a quo, que concedeu “tutela de urgência com o fim de suspender os efeitos da Resolução nº 21/2016, do Senado Federal, no tocante à inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, ‘b’, da LC 64/90”.

Daí o presente pedido de suspensão de liminar, apresentado pelo Ministério Público Federal e no qual se requer, em síntese, a suspensão dos efeitos da tutela de urgência originariamente deferida.

Como dito, a medida da suspensão de liminar não se destina propriamente à discussão da higidez jurídica do decidido em primeiro grau de jurisdição, mas à aferição do alcance fático de seus efeitos, detectando-se se há hipótese de afetação substantiva dos bens jurídicos legislativamente tutelados pelo presente instrumento processual.

No caso concreto, quanto a referidos efeitos, detecta-se que o decidido pela 4ª Vara Federal de Campo Grande tem significativo impacto em ato emanado de outro Poder, qual seja, o Legislativo, que, dentro da competência que lhe é constitucionalmente atribuída (art. 55, II, da CF/88), decidiu por decretar a perda do mandato do então Senador Delcídio Amaral, fazendo-o de modo a torná-lo inelegível.

Quanto ao ponto, cabe mencionar que a Constituição Federal estruturou – por meio de suas regras de competência – formas de composição de conflitos entre os seus poderes, de modo a privilegiar a independência e a harmonia que lhe são próprios, evitando-se, a todo o custo, os efeitos institucionais que eventuais intromissões mútuas possam ensejar.

Isso fica claro nas competências atribuídas ao Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário, que concentra em si a atribuição para a análise de questionamentos feitos a atos emanados dos órgãos de cúpula dos outros poderes – a exemplo da Câmara dos Deputados e o Senado Federal, no Poder Legislativo; e a Presidência da República, no que diz respeito ao Poder Executivo:

*“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*I - processar e julgar, originariamente:*

[...]

*d) o habeas corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o habeas data contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal” (g. n.).*

Aqui não se trazendo à discussão propriamente se o juízo *a quo* tem ou não competência para suspender os efeitos de ato advindo do Senado Federal, o fato é que a própria Constituição Federal estabeleceu formas de composição entre os Poderes justamente com o objetivo de que os efeitos da disseminação de conflitos porventura existentes entre diferentes instâncias da atuação jurisdicional se traduza em uma crise institucional entre o Judiciário e tanto o Legislativo, quanto o Executivo.

É exatamente por isso que a legislação ordinária revestiu o deferimento de medida liminar contra o Poder Público de certos resguardos, que impedem o escape de referida regra de competência, como é o caso do disposto no artigo 1º, § 1º, da Lei nº 8.437/1992 – mencionado, inclusive, na inicial do MPF:

*“Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal. (Vide Lei nº 9.494, de 10/9/1997)*

*§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado segurança, à competência originária de tribunal”*

Cabe mencionar, a esse respeito, que referido papel do dispositivo foi expressamente confirmado pelo Supremo Tribunal Federal, que, à época, discutiu sua aplicabilidade justamente no âmbito de procedimento de primeiro grau que envolvesse parte mencionada no art. 102, I, d, da CF/88:

*“Assim, quando contestados por mandado de segurança – ação de procedimento especialíssimo, dirigido contra a própria autoridade que editou o ato atacado, que nela comparecerá diretamente – a competência é atribuída a um órgão jurisdicional de nível superior. Assim, por exemplo, mandados de segurança contra atos do Presidente da República e do STF, serão da competência do STF (CF, art. 102, I, d); contra atos de Ministros de Estado ou do STJ, serão da competência do STJ (CF, art. 105, I, b) e assim por diante. Todavia, quando esses mesmos atos são contestados por outra via procedimental, a demanda será da competência do juízo de primeiro grau, nela figurando como parte demandada, não a autoridade que editou o ato atacado, mas a pessoa jurídica de direito público a que integra.*

*Pois bem, nesses casos, o próprio legislador, certamente preocupado com eventuais excessos ilegítimos, cercou o procedimento comum com diversas medidas de garantia. Assim, há expressa vedação legal a concessão de medidas provisórias, cautelares ou antecipatórias, em ações dessa natureza. É o que estabelece o § 1º do art. 2º da Lei 8.437, de 30.06.92 (“Dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências”), a saber:*



§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal.

Da mesma forma, a sentença de primeiro grau, em certos casos, não terá exequibilidade imediata, ficando submetida a reexame necessário e a recurso de apelação, ambos com efeito suspensivo (art. 3º da Lei 8.347/92). Ademais, tanto a sentença, quanto a liminar, podem ter sua execução suspensa por ato da presidência do tribunal nas situações indicadas no art. 4º e seu § 1º da mesma Lei 8.347/92, a saber [...]”.

(STF, Segunda Turma, ACO nº 2.350, rel. Min. Teori Zavascki, 19.8.2014).

No caso concreto, o que se tem é situação na qual o juízo de primeiro grau, em medida liminar – *in casu*, tutela provisória de urgência antecedente – entendeu por bem suspender os efeitos de Resolução proveniente do Senado Federal, cuja eficácia se balizou justamente na competência constitucionalmente atribuída ao órgão para decidir quanto à perda do mandato de seus membros, a qual, inclusive, o próprio autor originário reconhece, porque lá protocolou o pleito de revisão da Resolução atacada:

“Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;

II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;

III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;

IV - que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;

V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição;

VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

§ 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 76, de 2013\)](#)

§ 3º - Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

§ 4º A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º. [\(Incluído pela Emenda Constitucional de Revisão nº 6, de 1994\)](#)”

Na prática, isso significa que a decisão atacada se traduziu na criação de um tensionamento entre os Poderes da República, imiscuindo-se o Judiciário – por seu mais inicial grau de competência, ressalte-se – em questão afeta ao Poder Legislativo, gerando efeitos ao procedimento eleitoral, capazes de impactar significativamente na ordem pública – bem legislativamente tutelado pela presente medida.

Isso porque a decisão ora atacada, ao afastar os efeitos relativos à inelegibilidade decorrentes da Resolução, por primeiro, tolheu a eficácia de ato editado pelo Senado Federal, de modo a reinvestir o autor com sua capacidade eleitoral passiva para concorrer em pleito eleitoral à vaga que anteriormente ocupava no Poder Legislativo.

Precisamente por isso, a questão ali não se limita à esfera particular do requerente, mas impacta em eleição que, a ser realizada no próximo domingo, escolherá os novos representantes do Estado do Mato Grosso do Sul para o Senado Federal.

A questão da elegibilidade, nesse sentido, desborda da esfera de direitos do requerente, vindo a impactar na forma como as pessoas escolherão o seu representante para os próximos oito anos no Poder Legislativo, porque, como expõe o Ministério Público Federal, a suspensão de efeito da Resolução do Senado pode ensejar o deferimento de seu registro no Tribunal Regional Eleitoral local e, por força do artigo 262 do Código Eleitoral, a impossibilidade de que a questão seja supervenientemente arguida. Com isso, a decisão atacada vem acarretar mudança no quadro de candidatos aptos a concorrer ao Senado Federal no Estado, o que, por óbvio, impacta nos efeitos da escolha a ser feita no próximo domingo.

Impacto que, importante que se diga, exsurge significativo em específico à vista daquilo que o embasa, a saber – e nos exatos termos do decidido pelo juízo *a quo* –, as circunstâncias de que, primeiro, a tutela provisória de urgência foi deferida em sede antecedente, ou seja, sequer havia propriamente um início de tramitação processual no momento em que deferida, ausentes, ao que tudo indica, elementos mínimos para a determinação; segundo, o fato de que ela se baseia em decisão proferida pelo juízo da 10ª Vara Federal Criminal do Distrito Federal que sequer definitiva é, pendente, como informa o MPF, de análise em segunda instância, tudo a indicar um longo trâmite processual até o seu trânsito em julgado; e, terceiro, a dissociação entre o precedente citado – a Reclamação nº 29.870, do STF, em que discutidos os efeitos de inelegibilidade após o reconhecimento da *nulidade de provas* – e o caso dos autos, em que a sentença absolutória se fundamentou no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, hipótese completamente diversa da firmada no caso utilizado como paradigma.

Tudo isso, em acréscimo à compreensão manifestada pela Procuradoria da República no Estado do Mato Grosso do Sul, ao “destacar que a intromissão do órgão jurisdicional a quo em questão interna corporis e afeta ao exercício de competência política e exclusiva do Senado Federal sustenta-se exclusivamente em sua suposição de que aquele órgão legislativo suprimirá a Resolução n. 21/2016 tão somente em face do que foi consignado por órgão singular da Justiça Federal no Distrito Federal cuja decisão já foi impugnada em via recursal”, raciocínio que, também conforme alegado, “em hipótese alguma, pode ser utilizado como fundamento para a prolação de decisão judicial com impacto no atual pleito eleitoral dessa expressividade e, ademais, no Princípio da Separação dos Poderes”.

Argumentos postos e presente elevado risco de afetação à ordem pública, sobretudo ante a possibilidade de crise institucional entre os poderes, afetação de pleito eleitoral que se avizinha, bem como ante a provisoriedade tanto do *decisum a quo*, quanto dos fundamentos que ele mobilizou, ausente, de resto, prejuízo algum à candidatura, cedo que o concorrente à vaga no Senado “já figura como candidato nas urnas eletrônicas e terá essa condição assegurada até derradeira deliberação do Tribunal Superior Eleitoral”, igualmente consoante afirmado pelo Ministério Público Federal, é o caso de se deferir a suspensão da decisão atacada.

Oportuno registrar apenas, tendo-se em conta a extensão do pleito aqui formulado, almejando que a suspensão perdue “até o trânsito em julgado da decisão de mérito”, a pertinência do parcial acolhimento do pedido em tela, para que persista a sustação apenas até a análise, no mérito, por Turma julgadora no âmbito deste Tribunal, da questão subjacente a esta suspensão, momento em que, em razão da substitutividade recursal (art. 1.008, CPC), resta esvaziada a competência desta Presidência para conhecer de eventual pleito de teor semelhante – se a decisão paradigma não mais é de primeiro grau de jurisdição, mas advém desta própria Corte Federal, caberia ao Superior Tribunal de Justiça ou ao Supremo Tribunal Federal conhecer de eventual renovação do pleito suspensivo.

Ante o exposto, **defiro** o pedido inicial, fazendo-o para determinar, até que sobrevenha a análise da questão, no mérito recursal, por órgão julgador deste Tribunal Regional Federal, a suspensão da decisão que, proferida pelo juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande nos autos de reg. nº 5007946-28.2018.4.03.6000, determinou a suspensão parcial dos efeitos da Resolução nº 21/2016, do Senado Federal.

Comuniquem-se, com urgência, o Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul, o Relator do Agravo de Instrumento nº 5024899-25.2018.4.03.0000 e o juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande.

Intimem-se.

Publique-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal sem a interposição de recursos, archive-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

**Desembargadora Federal Therezinha Cazerta**  
**Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 4804/2018**

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 0005656-54.1997.4.03.6100/SP

	1997.61.00.005656-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CELSO MEIRELLES DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP134979 JOSE JANUARIO DOS PASSOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056565419974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607161-84.1995.4.03.6105/SP

	2005.03.99.049844-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PALACIO DAS COPIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP070618 JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	95.06.07161-6 3 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.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002867-04.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.002867-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO	:	SP178345 SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro(a)
	:	SP261962 TANIA CRISTINA HERLANDEZ WALLOTH
	:	SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
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

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 0000414-45.2006.4.03.6118/SP

	2006.61.18.000414-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARINA ROSA DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	GERALDO MOREIRA falecido(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARINA ROSA DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00004144520064036118 1 Vr GUARATINGUETA/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 0030479-09.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.030479-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CELINA SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LUTIANA VALADARES FERNANDES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
No. ORIG.	:	00304790920084036100 24 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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015862-14.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.015862-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	NIVALDO CANESSO
ADVOGADO	:	SP044544 CARLOS ROBERTO FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00158621420084036110 2 Vr SOROCABA/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/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002728-89.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.002728-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MAURILIO PRAVATTI
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURILIO PRAVATTI
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027288920084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013715-82.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.013715-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ADILSON DONIZETTI SOARES
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADILSON DONIZETTI SOARES
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00137158220114036183 4V 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 CÍVEL Nº 0013210-24.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013210-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SUL - SINDSEP/MS
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	MS004230 LUIZA CONCI
No. ORIG.	:	00132102420124036000 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.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025381-49.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.025381-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP295305A FRANCO ANDREY FICAGNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00253814920124036182 5F 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 0006472-83.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.006472-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ADAO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS006786 FLAVIA ANDREA SANT ANNA FERREIRA BENITES e outro(a)
No. ORIG.	:	00064728320134036000 6 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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008492-32.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.008492-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ORLANDIRO COELHO DE SOUZA

ADVOGADO	:	SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084923220134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006519-06.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.006519-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	UBIRACI MATIAS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065190620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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 0002266-97.2013.4.03.6138/SP

	2013.61.38.002266-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	AL006338B DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRACI CHIARI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP277230 JACILENE PAIXÃO GIRARDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00022669720134036138 1 Vr BARRETOS/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 0005528-20.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.005528-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	EDUARDO LOURENCO JORGE
ADVOGADO	:	SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDUARDO LOURENCO JORGE
ADVOGADO	:	SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	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
No. ORIG.	:	00055282020134036182 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.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017924-20.2014.4.03.6303/SP

	:	2014.63.03.017924-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMILIO ORTIZ VALVERDE
ADVOGADO	:	SP263146A CARLOS BERKENBROCK e outro(a)
No. ORIG.	:	00179242020144036303 8 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.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006940-10.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.006940-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DANIEL ANTONY HENRIQUE DE ANGELO incapaz e outro(a)
	:	NAIARA DANIEL HENRIQUE DE ANGELO incapaz
ADVOGADO	:	SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	BRUNA HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	12.00.00187-3 1 Vr BARRA BONITA/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.

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000686-23.2015.4.03.6183/SP

	:	2015.61.83.000686-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOSE DE FRANCA MOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JANAINA LUZ CAMARGO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE DE FRANCA MOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JANAINA LUZ CAMARGO



ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006862320154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009424-97.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009424-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LEONICE LOPES DE SOUZA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LEONICE LOPES DE SOUZA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00094249720154036183 4V 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.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002109-21.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.002109-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP240429 VAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021092120164036106 4 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.

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022814-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022814-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEIDE MULLER GARCIA
ADVOGADO	:	SP353992 DÂMARIS DO CARMO AMARAL
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	10095612820168260048 1 Vr ATIBAIA/SP

**Expediente Nro 4814/2018**

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 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0080695-43.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.080695-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
IMPETRANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
	:	SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO
LITISCONSORTE PASSIVO	:	CIRCULO DO LIVRO S/A
ADVOGADO	:	SP197335 CASSIA FERNANDA TEIXEIRA
INTERESSADO(A)	:	CEFRI ARMAZENAGEM FRIGORIFICA S/A
No. ORIG.	:	90.00.42876-9 16 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 0011509-29.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.011509-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	AWAD DAMHA e outros(as)
	:	BEATRIZ JURKIEWCZ FRANGIPANI
	:	BELMIRA GOMES DE ARAUJO
	:	BENEDICTA VIEIRA DE LIMA
	:	BENEDITA DE SOUZA SILVA
	:	BENEDITO LOPES MATEUS
	:	BENEVENUTO FRANCISCO MARQUES
	:	BENI CHERUBINA RIGONI
	:	CAIO PINHEIRO
	:	CARLA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP107946 ALBERTO BENEDITO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00115092920064036100 17 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 CÍVEL Nº 0000224-82.2006.4.03.6118/SP

	2006.61.18.000224-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	AFONSO CHEDID
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018793-54.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.018793-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JEFFERSON LULA FREITAS e outros(as)
	:	ADRIANA FERREIRA PINTO FREITAS
ADVOGADO	:	SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro(a)
CODINOME	:	ADRIANA FERREIRA PINTO
APELANTE	:	DORACY PEREIRA
	:	PAULO CORREA DA SILVA
	:	ROSINEIDE COSTA DE BARROS
	:	VANUZA APARECIDA PASCHUINI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
APELADO(A)	:	MOVIMENTO HABITACIONAL CASA PARA TODOS
ADVOGADO	:	SP140937 ANA LUCIA BRITO SEPULVEDA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JEFFERSON LULA FREITAS e outros(as)
	:	ADRIANA FERREIRA PINTO FREITAS
	:	DORACY PEREIRA
	:	PAULO CORREA DA SILVA
	:	ROSINEIDE COSTA DE BARROS
	:	VANUZA APARECIDA PASCHUINI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
No. ORIG.	:	00187935420074036100 19 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 0011680-78.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.011680-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUCIANA DA COSTA PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ARTUR DA ROCHA CORREA FERNANDES e outros(as)
	:	BENY SCHMIDT

	:	CELINA CASTAGNARI MARRA
	:	CELSO FRANCISCO HERNANDES GRANATO
	:	CLAUDIA MARIA DA PENHA O DO NASCIMENTO CURI
	:	CLOVIS EDUARDO TADEU GOMES
	:	CONCEICAO VIEIRA DA SILVA
	:	DAVID FERREZ
ADVOGADO	:	SP138099 LARA LORENA FERREIRA
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP059241 CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO TELES
PARTE RÉ	:	CLAUDIO TORRES DE MIRANDA
No. ORIG.	:	00116807820094036100 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.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009247-67.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.009247-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP340648A MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CENTER PAES E DOCES PARNAIBA LTDA
ADVOGADO	:	SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00092476720104036100 10 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.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004919-24.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.004919-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	ROBERTO RAPCHAM BENITO
ADVOGADO	:	SP118074 EDSON FREITAS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00049192420114036112 10 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 0014285-30.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.014285-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	CIPRIANO DEVECHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR026033 ROSEMAR ANGELO MELO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CIPRIANO DEVECHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR026033 ROSEMAR ANGELO MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00142853020144036000 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.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004336-24.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004336-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	EDVALDO CORREIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP209115 JEFFERSON GONÇALVES DA CUNHA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00043362420154036104 1 Vr SANTOS/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 0007548-23.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.007548-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARLI REBEQUE DIOGO e outros(as)
	:	FELIPE REBEQUE DIOGO
	:	MARCOS VINICIUS REBEQUE DIOGO
ADVOGADO	:	SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	MARCOS LUIS SALGUEIRO DIOGO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GABRIELLA BARRETO PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075482320154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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 0001669-20.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.001669-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	MARCELO RODRIGUES DA CUNHA CASERTA
ADVOGADO	:	SP287915 RODRIGO DE SOUZA REZENDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP174156B ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016692020154036119 5 Vr GUARULHOS/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 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022021-86.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022021-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	JULIO ALFREDO FASSINA e outro(a)
	:	MARCIA APARECIDA CAMILO FASSINA
ADVOGADO	:	SP152900 JOSE ALEXANDRE ZAPATERO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00021436020164036117 1 Vr JAU/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 0000891-06.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000891-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	CLEUZA APARECIDA DE MORAIS BIASI
ADVOGADO	:	SP197773 JUAREZ MÁRCIO RODRIGUES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG.	:	00035721020118260444 1 Vr PILAR DO SUL/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 0016822-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016822-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	OSMAR DE OLIVEIRA DAMAS
ADVOGADO	:	SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	09.00.00207-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/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.

	2017.03.99.039259-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	HIAGO ANTONIO MOREIRA DE JESUS incapaz
ADVOGADO	:	SP327889 MARIA PATRÍCIA DA SILVA CAVALCANTE
REPRESENTANTE	:	VIVIANE PAES DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011677920168260097 2 Vr BURITAMA/SP

**Expediente Nro 4827/2018**

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 0002292-56.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.002292-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	RINALDO JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP051858 MAURO SIQUEIRA CESAR e outro(a)
APELADO(A)	:	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.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-71.2003.4.03.6121/SP

	2003.61.21.001188-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP069474 AMILCAR AQUINO NAVARRO
	:	SP301795B JULIANA CAMPOLINA REBELO HORTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE UBATUBA
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS MARCONDES MACHADO e outro(a)
	:	MARIA HELENA MARCONDES MACHADO
ADVOGADO	:	SP018916 ANTONIO CARLOS MARCONDES MACHADO
APELADO(A)	:	URBANIZADORA CONTINENTAL S/A COM/ EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO	:	SP174064 ULISSES PENACHIO e outro(a)
APELADO(A)	:	SILVIO LAGANA DE ANDRADE e outros(as)
	:	HELAINÉ GUIMARAES DE ANDRADE
	:	EFRAIN ELIAS OLSZEWER KANTOROVICH
	:	MELANY HEINFLINK OLSZEWER

	: VICTOR MANUEL DOS REIS
	: REGINA HELENA TABARELLI BORTOLO DOS REIS
	: ATILA RABELLO CORTADA
	: GLADYS EVE HUNNICUTT CORTADA
ADVOGADO	: SP172627 FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	: MARIA DA CONCEICAO MACHADO e outros(as)
	: JOVIANO JOSE MACHADO
	: ALDACIR LEONOR ROSA GASPAR
	: ALTAMIR GASPAR
	: ANA JOAO
ADVOGADO	: SP020026 RICARDO ARCOVERDE CREDIE e outro(a)
APELADO(A)	: VICENTE MANOEL DOS SANTOS
	: RICARDO ANTONIO ARCOVERDE CREDIE
ADVOGADO	: SP020026 RICARDO ARCOVERDE CREDIE
APELADO(A)	: MITRA DIOCESANA DE SANTOS
ADVOGADO	: SP172627 FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	: ARAKEN SANTANA SANTOS
	: TERESA VANILDE PERALTA SANTOS
	: GABRIEL DOS SANTOS
	: BENEDITA CHRISPIM DOS SANTOS
	: ANTONIO RULLI JUNIOR
	: MARCIANO GABRIEL DOS SANTOS
	: IZALTINA MARIA DOS SANTOS PRADO
	: PEDRO CESARIO DO PRADO
	: JACINTA ANTUNES DE SA
	: VICENTE JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP020026 RICARDO ARCOVERDE CREDIE e outro(a)
APELADO(A)	: JOAO DE ARAUJO e outros(as)
	: PEDRO RESENDE
	: JOSE NELIO DE CARVALHO
	: ARGEMIRO ANTUNES
	: JANUARIO ANTUNES DE SA
	: DOMINGOS CRISPIM DOS SANTOS
	: ODETE DOS SANTOS
	: MANOEL ANTUNES DE SA
	: AMERICO MARTINS
	: BENEDICTO ANTUNES DE SA
	: CONSTANCIA ANTUNES DE SA
	: GERD JURGEN WREDE
	: EDNA MARTA CINTRA WREDE
	: BASSIN NAGIB TRABULSI NETO
	: MILDRED POGETT
	: IRENE TORAL HYDALGO
	: EDMUNDO MENDES DE ARAUJO
	: JOELMA CUSTODIA DE OLIVEIRA ARAUJO
	: GREGORIO CRISPIN DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	: TADASSU SATO e outros(as)
	: MARIA JOSE SATO
	: PATRICIA DE MELO RODRIGUES
APELADO(A)	: OSCAR SEGALL e outros(as)
	: JOVELINO CARVALHO MINEIRO FILHO
	: MARIA DO CARMO DE ABREU SODRE MINEIRO
	: DANIEL DZEGAR
	: VALDA MARIA BONFIM DZEGAR



	:	MICHAEL ANDRE GROSSMANN
	:	LASAR SEGALL NETO
	:	FELIPE ALEXANDRINO SEGALL
	:	FABIO ALEXANDRINO SEGALL
	:	ILIANA HORTA WARCHAVCHIK
	:	VERA LUIZA HORTA WARCHAVCHIK
	:	CARLOS EDUARDO HORTA WARCHAVCHIK
ADVOGADO	:	SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
No. ORIG.	:	00011887120034036121 2 Vr TAUBATE/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 CÍVEL Nº 0013778-98.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.013778-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	AUTO POSTO CEZAR E FILHO LTDA
ADVOGADO	:	SP144097 WILSON JOSE GERMIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional do Petróleo Gas Natural e Biocombustíveis ANP
ADVOGADO	:	SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP069065 ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00137789820074036102 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.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005736-41.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.005736-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANA CRISTINA LIMA SOARES e outro(a)
	:	LAURA JANAINA JESUS LEITE
ADVOGADO	:	MS010762 LEANDRO ALCIDES DE MOURA MOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

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 0021887-79.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.021887-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HALIM MASSUD (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP060114 JOAO ALBERTO HAUY
No. ORIG.	:	07.00.00025-3 1 Vr GETULINA/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 0008294-94.2010.4.03.6103/SP

		2010.61.03.008294-3/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	MARIA DO PERPETUO SOCORRO TOSCANO AZEVEDO e outro(a)
	:	VINICIUS RONDELLO ZACHI
ADVOGADO	:	SP100418 LEA SILVIA G P DE S P DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro(a)
No. ORIG.	:	00082949420104036103 2 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.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030817-18.2011.4.03.9999/SP

		2011.03.99.030817-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MANOEL BRILHANTE
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00017-4 1 Vr LUCELIA/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/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001321-92.2011.4.03.6005/MS

		2011.60.05.001321-7/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FABIO BENITEZ DIANA
ADVOGADO	:	MS006531 ELZA SANTA CRUZ LANG e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FABIO BENITEZ DIANA
ADVOGADO	:	MS006531 ELZA SANTA CRUZ LANG e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00013219220114036005 2 Vr PONTA PORA/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.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-26.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.001191-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	PEDRO AUGUSTO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP105319 ARMANDO CANDELA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011912620124036116 1 Vr ASSIS/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 0001839-96.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.001839-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE CARLOS POLIDORO
ADVOGADO	:	SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018399620134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009571-58.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.009571-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO BERTO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00068625820128260101 2 Vr CACAPAVA/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 0000272-17.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.000272-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	I E M PAPEIS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP224687 BRUNO DE ALMEIDA ROCHA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002721720144036100 8 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.

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005697-92.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005697-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	PORFIRIO BATISTA BARBOZA NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP253395 MIRELLE PAULA GODOY SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00056979220144036110 2 Vr SOROCABA/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 0031378-03.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031378-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ADRIANA APARECIDA TERENCE JOFRE
ADVOGADO	:	SP149680 MARCIO ROBERTO GUIMARAES
PARTE AUTORA	:	ALERRANDRO TERENCE JOFRE incapaz
ADVOGADO	:	SP149680 MARCIO ROBERTO GUIMARAES
REPRESENTANTE	:	ADRIANA APARECIDA TERENCE JOFRE
ADVOGADO	:	SP149680 MARCIO ROBERTO GUIMARAES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ147197 IGOR ARAGAO COUTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADRIANA APARECIDA TERENCE JOFRE
ADVOGADO	:	SP149680 MARCIO ROBERTO GUIMARAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ147197 IGOR ARAGAO COUTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00110-7 1 Vr LORENA/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036659-37.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.036659-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	LOURDES BOCATO
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044440520158260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005537-45.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.005537-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ANTENOR ARTUZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTENOR ARTUZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00055374520154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004704-87.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004704-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOAO ARMANDO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO ARMANDO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047048720154036183 1V 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.

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005085-95.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005085-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VERA GONCALVES VIANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VERA GONCALVES VIANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050859520154036183 4V 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.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022579-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022579-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZA BARBARA DE JESUS GALE
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
	:	SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG.	:	15.00.00086-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003150-29.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.003150-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILMA BLANCO DOS ANJOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00031502920164036104 1 Vr SANTOS/SP

#### Expediente Nro 4830/2018

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 0003853-17.2003.4.03.6103/SP

	2003.61.03.003853-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE DA SILVEIRA
	:	CLEIDE TERESA BELLINI DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
CODINOME	:	CLEIDE TERESA BELLINI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro(a)
No. ORIG.	:	00038531720034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012514-04.1997.4.03.6100/SP

	2005.03.99.042920-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SANTANDER S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
NOME ANTERIOR	:	BANESPA S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.12514-9 22 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 CÍVEL Nº 0008583-07.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.008583-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MIGUEL VALERIO FILHO e outro(a)
	:	ADRIANA SANTANA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI

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 0004311-58.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.004311-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ROMEU PAVANI MONTANHINI e outro(a)

	:	MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO MONTANHINI
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP074625 MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00043115820084036103 2 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.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013674-63.2008.4.03.6105/SP

	:	2008.61.05.013674-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BENTELER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP208299 VICTOR DE LUNA PAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00136746320084036105 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.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025663-14.2009.4.03.0000/SP

	:	2009.03.00.025663-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	DECIO SALVADOR FILHO E CIA LTDA e outros(as)
	:	DECIO SALVADOR FILHO
	:	ANTONIO FERNANDO GRAVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	2002.61.08.003643-9 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.

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012823-68.2010.4.03.6100/SP

	:	2010.61.00.012823-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GR S/A
ADVOGADO	:	RJ114123 HUMBERTO LUCAS MARINI
	:	RJ145042 RENATO LOPES DA ROCHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00128236820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP



00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005760-27.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.005760-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MAXWEL MOTA
ADVOGADO	:	SP102409 JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057602720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010818-34.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010818-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LUIZ MANOEL GERALDES e outro(a)
	:	LUZIA PAULA MORAES CANTAL
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARLI REGINA BRAZ DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
ASSISTENTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG.	:	00108183420144036100 19 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 CÍVEL Nº 0016459-03.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016459-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP280110 SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA
APELADO(A)	:	CLINICA DE FRATURAS E ORTOPEDIA REBOUCAS LTDA
ADVOGADO	:	SP072936 NELSON COLPO FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00164590320144036100 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.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002206-71.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.002206-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO TONON
ADVOGADO	:	SP322691 ALEX HUMBERTO CRUZ
No. ORIG.	:	00022067120144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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 0001153-80.2014.4.03.6136/SP

	2014.61.36.001153-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO JACOB NETO
ADVOGADO	:	SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011538020144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016146-15.2014.4.03.6303/SP

	2014.63.03.016146-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CANDIDO
ADVOGADO	:	SP263146A CARLOS BERKENBROCK e outro(a)
No. ORIG.	:	00161461520144036303 8 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.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034796-46.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.034796-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGHATA GABRIELLA CARVALHO BARALDI incapaz
ADVOGADO	:	SP248359 SILVANA DE SOUSA
REPRESENTANTE	:	CAROLAINI BAPTISTA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP248359 SILVANA DE SOUSA
No. ORIG.	:	10008857320148260400 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 CÍVEL Nº 0014053-72.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014053-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PATRICIA MELGACO NASCIMENTO BRAGA
ADVOGADO	:	SP362128 EDSON GUIMARÃES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00140537220154036100 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.

## 00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001366-08.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001366-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALTER BERGAMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00013660820154036183 1V 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.

## 00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008051-31.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008051-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CARLOS ALOYSIO PEREZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS ALOYSIO PEREZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00080513120154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## 00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008445-38.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008445-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE ANTONIO AZZI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO AZZI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00084453820154036183 1V 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.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010632-19.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010632-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDOUARD MAURICE SAMAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDOUARD MAURICE SAMAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00106321920154036183 1V 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.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021083-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021083-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDA FERREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	10043028020168260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59522/2018**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

	1999.61.00.025306-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIGNA SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro(a)
	:	SP191667A HEITOR FARO DE CASTRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por CIGNA SAUDE LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, cuja ementa trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE RECEITAS TRANSFERIDAS A OUTRA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTAR. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES (STJ: EDAGA 727679, 1ª TURMA, REL. MIN. JOSÉ DELGADO, DJ DATA: 07/11/2006 PG: 00239; RESP 505057, REL. MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA: 08/02/2007 PG: 00307; RESP 776984, 2ª TURMA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 14/09/2007 PG: 00341). AGRAVO IMPROVIDO."*

Opostos declaratórios, foram rejeitados.

Alega, em síntese, o recorrente violação aos artigos 535 do Código de Processo Civil, 3º da Lei nº 9.718/98, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, 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, *"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).

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp nº 1.144.469 - tema 313, Relator do acórdão Ministro CAMPBELL MARQUES**, fixou a seguinte tese pela sistemática dos recursos repetitivos:

*"O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica".*

A Corte Especial deste STJ firmou, portanto, o entendimento de que a restrição legislativa do artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 ao conceito de faturamento (exclusão dos valores computados como receitas que tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas) não teve eficácia no mundo jurídico já que dependia de regulamentação administrativa e, antes da publicação dessa regulamentação, foi revogado pela Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001, entendimento adotado no acórdão impugnado. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 529.034/RS, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, julgado em 07.06.2006; AgRg no Ag 596.818/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/02/2005; EDcl no AREsp 797544 / SP, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 14.12.2015, AgRg no Ag 544.104/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.8.2006; AgRg nos EDcl no Ag 706.635/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.8.2006; AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 8.6.2006; AgRg no Ag 544.118/TO, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 2.5.2005; REsp 438.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3.5.2004; e REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.3.2003.

Por sua vez, destaque não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos *"termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos"* (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão do recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015, cuja sistemática impõe a negativa de seguimento aos recursos excepcionais assim que publicado o acórdão paradigma.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025306-19.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.025306-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIGNA SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro(a)
	:	SP191667A HEITOR FARO DE CASTRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por CIGNA SAUDE LTDA, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega, em síntese, violação aos artigos 150, I, 195, I, da Constituição Federal.

Decido.

O presente recurso não deve ser admitido.

O E. Supremo Tribunal Federal tem decidido que eventuais ofensas aos princípios da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional que demandem análise da legislação infraconstitucional não podem ser atacadas por meio de recurso extraordinário. Nesse sentido, a título de exemplo:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. Alegada violação do art. 5º, XXXV, liv, lv, da CF/88. Infraconstitucional. Inexistência de violação ao art. 93, IX, CF/88. ICMS. Local da ocorrência do fato gerador. Necessidade de reexame dos fatos e das provas. Súmula nº 279/STF.*

- 1. A decisão está suficientemente motivada, não obstante seja contrária à pretensão da recorrente, tendo o Tribunal de origem apresentado suas razões de decidir.*
- 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa ou do contraditório, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal.*
- 3. Para dissentir do que decidido acerca do Estado competente para exigir o ICMS, necessário seria o revolvimento do conjunto fático probatório, providência vedada na Súmula nº 279 do STF.*
- 4. Agravo regimental não provido".*

*(ARE 862396 AgR-segundo, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015)*

*"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)*

No que tange à alegação de contrariedade aos dispositivos mencionados, 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 os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. AUSÊNCIA DE*

*PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CONTROVÉRSIA SOBRE A LEGITIMIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DECORRENTE DO NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. OFENSA INDIRETA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 5º, LIV E IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS SUFICIENTES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Ausência de prequestionamento do art. 150, IV, da CF. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, não opostos embargos declaratórios para suprir a omissão, é inviável o recurso, a teor da Súmula 356 desta Corte.*

*II - A discussão acerca da legitimidade da inscrição em dívida ativa decorrente do não recolhimento de ICMS demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 279 do STF, bem como a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, sendo certo que a ofensa à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta.*

*III - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedentes.*

*IV - Com a negativa de provimento, pelo Superior Tribunal de Justiça, ao agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais suficientes que amparam o acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 do STF.*

*V - Agravo regimental improvido."*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 628.519/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 07/06/2011, DJ 22/06/2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E IV, 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 IV, 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)*

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

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 0010786-21.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.010786-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUEZ DIOGO JANUARIO e outro(a)
	:	EDIOMAR DIOGO JANUARIO
ADVOGADO	:	SP194238 MARCIO ALEXANDRE DONADON e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	GERALDO ARIOZI
ADVOGADO	:	SP073689 CRISTINA PRANPERO MUNHATO e outro(a)
PARTE RÉ	:	VITORIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP290328 RAFAEL AZEREDO DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00107862120084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por **Luez Diogo Januário e Outro**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta (art.1022, I e II, do NCPC e art. 61-A, *caput*, do Código Florestal - Lei 12.651/2012), além de dissentir de julgados de outros tribunais consoante jurisprudência que menciona.

**Decido.**

O recurso ora interposto não merece admissão.

*Ab initio*, destaco que o aresto objurgado não possui qualquer omissão, contradição ou obscuridade, decidindo a lide nos limites da controvérsia que lhe fora submetido, a significar a rejeição da violação ao art.1022 do NCPC, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART 1.022 DO CPC/2015. INEXISTENTE. INADEQUAÇÃO LÓGICA ENTRE FUNDAMENTAÇÃO POSTA E A CONCLUSÃO ADOTADA.**

*I - Segundo o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material.*

*II - A contradição que vicia o julgado de nulidade é a interna, em que se constata uma inadequação lógica entre a fundamentação posta e a conclusão adotada, o que, a toda evidência, não retrata a hipótese dos autos. Nesse sentido: EDcl no AgInt no RMS 51.806/ES, Rel.*

*Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 16/5/2017, DJe 22/5/2017; EDcl no REsp 1.532.943/MT, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/5/2017, DJe 2/6/2017.*

*III - A pretensão de reformar o julgado não se coaduna com as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material contidas no art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual inviável o seu exame em embargos de declaração.*

*IV - Cumpre ressaltar que os aclaratórios não se prestam ao reexame de questões já analisadas com o nítido intuito de promover efeitos modificativos ao recurso. No caso dos autos, não há vícios na decisão, considerando que foram apreciadas todas as teses relevantes para o deslinde do caso de modo fundamentado e coerente.*

*V - Agravo interno improvido.*

*(AgInt nos EDcl no RMS 54.398/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018)*

Remansosa a jurisprudência consolidada perante o Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Nesse sentido, sobre o tema impugnado no presente recurso, *verbis*:



"AGRAVO INTERNO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, soberano na apreciação dos fatos e provas dos autos, concluiu que não houve cerceamento de defesa, tendo em vista que o trabalho pericial foi satisfatório, concluindo pela existência de dano em área de preservação permanente, e que ficou prejudicado o exame de quesito da defesa, pois as provas carreadas aos autos demonstram que o local da controvérsia sofreu alteração tanto por ação humana como por ação das marés. Nessas circunstâncias, o óbice da Súmula 7/STJ impede o exame de alegações em sentido diverso apresentadas pelo recorrente.

2. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1542508/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AMBIENTAL. CRIAÇÃO DE UNIDADE DE CONSERVAÇÃO. ESTUDOS TÉCNICOS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ARTIGOS DE LEI APONTADOS COMO VIOLADOS NÃO PREQUESTIONADOS PELO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 211/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ART. 420 DO CPC. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O recurso especial não há de ser conhecido quanto à suposta afronta aos artigos 420 e 458, II, do CPC, uma vez que esses dispositivos não foram prequestionados no Tribunal de origem. Tem-se que, mesmo em relação às matérias de ordem pública, esta Corte não dispensa o requisito do prequestionamento.

2. É inviável a reforma nesta sede especial do entendimento adotado pela Corte a quo no sentido de que suficiente fora o substrato probatório dos autos para a formação do convencimento do Julgador, ante o ditame da Súmula nº 7 deste STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 295.322/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)(Negritados)

Não remanesce em favor da parte recorrente qualquer possibilidade de acolhida de sua tese, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83, do STJ:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

E a incidência da Súmula 83, do colendo Superior Tribunal de Justiça obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea "a", seja pela "c", do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

Cumprir destacar que, o aresto recorrido, ao ratificar, sentença que determinava, entre outras obrigações de fazer, a de desocupar a APP e reparar o dano ambiental, devendo elaborar o plano de recuperação da área degradada, rejeitando os argumentos do recorrente de que a ocupação antrópica é bastante antiga, fê-lo em perfeita harmonia com o entendimento do STJ, sufragado por meio do verbete sumular nº613, que inadmitte a teoria do fato consumado, em matéria ambiental, senão vejamos:

"Súmula 613-STJ: Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 09/05/2018. DJe 14/05/2018"

Nesse diapasão, averiguar as razões pelas quais foram rechaçados os argumentos expendidos pelo aresto recorrido, especificamente, no sentido de que o indeferimento da produção de prova teria provocado o cerceamento de defesa, de que os recorrentes não concorreram para a degradação ambiental ocorrida, tratando-se de área de ocupação antrópica consolidada, ensejaria nítido revolvimento da matéria fático-probatória, vedado pela Súmula nº 07, do STJ, que preconiza, *in verbis*:

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

Por aí se vê que o conhecimento do recurso exigiria o reexame da premissa fática do julgado, impróprio aos recursos excepcionais.

Desse modo, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.06.010786-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUEZ DIOGO JANUARIO e outro(a)
	:	EDIOMAR DIOGO JANUARIO
ADVOGADO	:	SP194238 MARCIO ALEXANDRE DONADON e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	GERALDO ARIOZI
ADVOGADO	:	SP073689 CRISTINA PRANPERO MUNHATO e outro(a)
PARTE RÉ	:	VITORIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP290328 RAFAEL AZEREDO DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00107862120084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Luez Diogo Januário e Outro**, com fundamento no art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os princípios do contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, da CF) e imprescindibilidade de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX da CF).

**Decido.**

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso ora interposto não merece admissão.

O recurso excepcional não merece prossecução, dado haver o excelso Supremo Tribunal Federal, firmado entendimento que as alegações de não observância dos postulados do contraditório e ampla defesa, constituem, quando muito, ofensas meramente reflexas ao texto constitucional, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 17.04.2017. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO ECONÔMICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. MP 2.196-3/2001. 1. A discussão referente à cessão de créditos rurais celebrados entre agricultor rural e sociedade de economia mista integrante do sistema financeiro nacional e ao envolvimento da União em operações creditícias no setor agrícola, de modo a configurar indevida intervenção do Estado na economia, cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Precedentes. 2. No tocante à violação do dever constitucional de motivação das decisões, o art. 93, IX, da Constituição Federal, exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. Precedente: AI-QO-RG 791.292, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010. Tema 339. 3. Não ostenta repercussão geral a alegação de ofensa ao devido processo legal, quando a aferição da violação pressupõe a revisão de legislação infraconstitucional. Precedente: RE 748.371-RG, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJe 1º.08.2013. Tema 660. 4. É aplicável a majoração de honorários advocatícios aos recursos interpostos contra decisões cujas intimações tenham ocorrido a partir de 18.03.2016. Art. 14 do CPC. Precedente: ARE 957268 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 12.09.2016. 5. Agravo regimental a que se nega provimento, com fixação de multa, observadas as peculiaridades atinentes à gratuidade de justiça, nos termos dos arts. 98, §§3º e 4º, e 1.021, §4º, do CPC. (ARE 1032471 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 24-10-2017 PUBLIC 25-10-2017)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO PROBATÓRIO CARREADO AUOS AUTOS. SÚMULA 279 DESTA CORTE. 1. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso extraordinário, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: AI 503.093-AgR, Relator: Min. Ellen Gracie, DJe- 11/12/2009; RE 421.119-AgR, Relator: Min. Carlos Britto, DJ*

11/02/2005; RE 402.557-AgR, Relator: Min. Sepúlveda Pertence, DJe- 27/042007 e RE 405.745-AgR, Relator: Min. Marco Aurélio, DJe 19/06/2009. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. **É que 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.** 5. **Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária.** Precedentes. AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 6. In caso, o acórdão originariamente recorrido assentou: "AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE. A matéria relativa à fixação da competência territorial em sede de ação civil pública já não comporta discussão nesta Corte, em face do entendimento consubstanciado na OJ nº 130 da SBDI-2. Agravo de instrumento não provido. 2. PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Concluiu o Regional que a prova produzida continha elementos fáticos e técnico-científicos suficientes para formação do convencimento do julgador, sendo desnecessária e dispendiosa a inspeção judicial requerida. Por tais motivos, os arrestos trazidos a cotejo são inespecíficos, pois discutem a necessidade de juntada de documentos para contrapor aditamento feito em razões finais e a nulidade surgida em face da ausência de oitiva das partes. Óbice da Súmula 296, I, do TST. Agravo de instrumento não provido. 3. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. A presente ação civil pública propõe-se à defesa de típicos interesses coletivos, tais como, a terceirização ilícita, a tutela da segurança do meio ambiente do trabalho e a proibição de atitudes antissindiais pela ré. Portanto, o direito é transindividual, de natureza indivisível, relativo aos integrantes de uma categoria ou grupo de pessoas ligadas entre si, ou seja, refere-se a interesses coletivos de natureza trabalhista. Assim, conforme dispõe o artigo 83, III, da Lei Complementar nº 75/93, compete ao Ministério Público do Trabalho, junto aos órgãos da Justiça do Trabalho, promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos. Agravo de instrumento não provido. 4. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. A legitimidade para a causa, segundo a teoria da asserção adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro para a verificação das condições da ação, é aferida conforme as afirmações feitas pelo autor na inicial. No caso, depreende-se do acórdão que a ré foi indicada pelo autor para figurar no polo passivo da ação, em razão de ser considerada devedora do crédito pleiteado nestes autos, do que resulta sua legitimidade passiva ad causam. Agravo de instrumento não provido. 5. NULIDADE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. Na hipótese em análise, conforme decidido pelo Regional, o provimento jurisdicional não ensejaria decisão uniforme para a ré e para as empresas terceirizadas, uma vez que se postula tutela inibitória em desfavor somente da Cenibra. A natureza jurídica da relação deduzida em juízo não é indivisível, pois a condenação não imporá obrigação àquelas empresas que não estão presentes no processo. Saliente-se, ainda, que inexistente lei em sentido contrário, obrigando todas a compor o polo passivo da demanda. Agravo de instrumento não provido. 6. DANO MORAL COLETIVO. TERCEIRIZAÇÃO. A questão não foi dirimida sob a ótica dos artigos 104, 421 e 422 do Código Civil e 5º, XXXVI e XXXVIII, da Constituição Federal. Óbice da Súmula 297 do TST. A alegação de afronta ao art. 5º, II, da Carta Magna não impulsiona o recurso, por tratar este dispositivo de princípio genérico. Quanto ao valor do dano moral coletivo, apesar de elevado, o recurso não alcança conhecimento porque a divergência trazida à colação não trata da situação específica dos autos, sendo inespecífica a teor da Súmula 296 do TST. Quanto à terceirização, a decisão recorrida está em consonância com a iterativa, notória e atual jurisprudência deste Tribunal Superior, sedimentada na Súmula nº 331, IV, do TST. Agravo de instrumento conhecido e não provido." 7. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 713211 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 24-06-2013 PUBLIC 25-06-2013)

De igual sorte, da simples leitura do *decisum* atacado, observa-se que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"*

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

	2011.61.13.001457-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO SPESSOTO NETO
ADVOGADO	:	SP195595 PAULO DE TARSO CARETA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00014575620114036113 2 Vr FRANCA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por **Pedro Spessoto Neto**, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede de ação civil pública.

Defende a parte insurgente que, *apertis verbis*: "Ao contrário do que consta no V. Acórdão, a aplicação do Código Florestal em vigência é imediata, e retroage a fatos pretéritos, devendo ser considerado no caso em tela de acordo com a norma em vigor, a inexistência de APP." (sic).

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Verifico de pronto, que em suas razões recursais, a parte recorrente não aponta as normas infraconstitucionais feridas pelo aresto recorrido, não indica o permissivo constitucional, nem tampouco individualiza a alínea, em que se funda o recurso.

É de curial sabença, que o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do apelo especial.

Desse modo, o recurso não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente não indicou as normas infraconstitucionais feridas pelo venerando *decisum* guerreado, o que permitiria sua análise na instância superior, bem assim a tese jurídica ali esposada não é o bastante para invalidar os fundamentos da decisão atacada, incidindo na espécie, analogicamente, o entendimento materializado nas respectivas Súmulas 283 e 284, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconizam, *verbis*:

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

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

Igualmente, tem reiteradamente se manifestado o colendo Superior Tribunal de Justiça, "...a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

De igual sorte, imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o recurso especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ademais, constata-se ainda, que a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Destarte, cumpre realçar que a questão versada nas razões recursais não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, por constituir-se em matéria de fato e não de direito, o que não se coaduna com a via estreita da súplica excepcional, porque nela não há campo para revisar entendimento de segundo grau de jurisdição assentado em prova. A função do recurso especial é, apenas, a de unificar a aplicação do direito federal.

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressaír evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0011097-63.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.011097-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial e outro(s)
	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELANTE	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELANTE	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial e outro(s)
	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELADO(A)	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELADO(A)	:	SEARA ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00110976320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **SEARA ALIMENTOS LTDA. e filiais**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão vergastado foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIAS PAGAS. 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. 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 n.º 688 do Supremo Tribunal Federal.
4. No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário, originado das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial dessa verba, conforme entendimento consolidado na Súmula n.º 688 do Supremo Tribunal Federal.
5. Agravo legal desprovido.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, I, "a" da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado até o julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 20 de Repercussão Geral), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das

conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

**1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.**

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

**1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de **décimo terceiro salário e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

**2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.**

**3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).**

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

**2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).**

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0013971-12.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013971-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ABEL VILLAR DE MELLO e outros(as)
	:	ADEMIR BOLOGNIESE
	:	ADEVAIR CORREA
	:	AGEU PEREIRA DA SILVA
	:	ANA LUCIA DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO	:	SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00139711220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ABEL VILLAR DE MELLO e outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnam, em suma, por provimento jurisdicional que lhes permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCAem substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).



Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013971-12.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013971-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ABEL VILLAR DE MELLO e outros(as)
	:	ADEMIR BOLOGNESE
	:	ADEVAIR CORREA
	:	AGEU PEREIRA DA SILVA
	:	ANA LUCIA DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO	:	SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00139711220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ABEL VILLAR DE MELLO e outros, com fulcro no art. 102, III, "a", e "b", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugnam, em suma, por provimento jurisdicional que lhes permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).*

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR  
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)

	2013.61.04.007866-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DOGMAR DE ABREU JORGE
ADVOGADO	:	SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078660720134036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por DOGMAR DE ABREU JORGE, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART.***

**1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-07.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007866-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DOGMAR DE ABREU JORGE
ADVOGADO	:	SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078660720134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por DOGMAR DE ABREU JORGE, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).*

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.  
NERY JUNIOR  
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 CÍVEL Nº 0018111-55.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.018111-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO ALVES FONTES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00181115520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por JOAO ALVES FONTES, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está*

delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018111-55.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.018111-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO ALVES FONTES
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00181115520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JOAO ALVES FONTES, com fulcro no art. 102, III, "a", "b" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA**

**INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu**  
 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/10/2018 54/1222

órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.  
 NERY JUNIOR  
 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)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007293-38.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.007293-4/SP
--	------------------------

APELANTE	: ADILSON RICOLDI e outros(as)
	: ANA MARIA DOS SANTOS
	: ANDERSON APARICIO LOZANO
	: ANTONIO CARLOS THOMAZELLI JUNIOR
	: EDSON APARECIDO MIRANDA DE ALMEIDA
	: FABIO ROSA GRECCO
	: HELENA SIMIONATO CASTELO
	: JOSE ANTONIO FERNANDES TELLES
	: JUCINEIDE DE SOUZA
	: RAFAEL DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO	: SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	: 00072933820144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ADILSON RICOLDI e outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007293-38.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.007293-4/SP
--	------------------------



APELANTE	:	ADILSON RICOLDI e outros(as)
	:	ANA MARIA DOS SANTOS
	:	ANDERSON APARICIO LOZANO
	:	ANTONIO CARLOS THOMAZELLI JUNIOR
	:	EDSON APARECIDO MIRANDA DE ALMEIDA
	:	FABIO ROSA GRECCO
	:	HELENA SIMIONATO CASTELO
	:	JOSE ANTONIO FERNANDES TELLES
	:	JUCINEIDE DE SOUZA
	:	RAFAEL DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00072933820144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ADILSON RICOLDI e outros, com fulcro no art. 102, III, "a", "c" e "d", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).*

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-27.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000037-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO MAURO DE MACEDO
ADVOGADO	:	SP290279 LEOMAR SARANTI DE NOVAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000372720144036140 1 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por JOAO MAURO DE MACEDO, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que*

decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-27.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000037-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO MAURO DE MACEDO
ADVOGADO	:	SP290279 LEOMAR SARANTI DE NOVAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000372720144036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JOAO MAURO DE MACEDO, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.** 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0004120-69.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004120-6/SP
--	------------------------

APELANTE	: ANDERSON BARISSA ANNIBAL e outros(as)
	: ANDERSON MARCOLINO PEREIRA
	: ANDREA ALVES CORTES
	: ANTONIO PEREIRA COSTA
	: CELSO RIPA
	: LUIS EDUARDO MOREIRA
	: NEUSA FRANCISCO COSTA
	: NIVALDO BAPTISTA
	: PAULO HENRIQUE FERREIRA NEVES
	: SILMARA ANNIBAL PINTO
ADVOGADO	: SP274699 MIRIAM DALILA LOFFLER DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	: 00041206920154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA*

**REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004120-69.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004120-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANDERSON BARISSA ANNIBAL e outros(as)
	:	ANDERSON MARCOLINO PEREIRA
	:	ANDREA ALVES CORTES
	:	ANTONIO PEREIRA COSTA
	:	CELSO RIPA
	:	LUIS EDUARDO MOREIRA
	:	NEUSA FRANCISCO COSTA
	:	NIVALDO BAPTISTA
	:	PAULO HENRIQUE FERREIRA NEVES
	:	SILMARA ANNIBAL PINTO
ADVOGADO	:	SP274699 MIRIAM DALILA LOFFLER DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00041206920154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fulcro no art. 102, III, "a", "c" e "d", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna-se, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).*

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59534/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2002.60.00.006580-4/MS
--	------------------------

APELANTE	:	LUCIANO FERREIRA QUEIROZ
ADVOGADO	:	MS003533B PAULO TADEU DE BARROS MAINARDI NAGATA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

## DECISÃO

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

Decido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

O recurso não merece admissão.

Acerca da solicitação a concessão da reforma militar por invalidez recorrente a acidente sem relação com o serviço militar, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*"Em que pese o inconformismo do apelante, é o caso de se confirmar a r. sentença apelada.*

*Na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal Militar, a vedação legal para o licenciamento de praças sub judice aplica-se exclusivamente àquelas em prestação do serviço militar inicial. Confirma-se, a esse propósito:*

*Licenciamento de praças - A vedação legal para o licenciamento de praças 'sub judice' aplica-se exclusivamente àquelas em prestação do serviço militar inicial - Hipótese em que se cuida de praças reengajadas e sem estabilidade, com tempo de serviço do último reengajamento já esgotado, o que faz legalmente possível o licenciamento diante das fundadas razões expostas pela Administração Militar - Concessão da Segurança, para cassar a Decisão do CPJ que determinou a permanência dos Sgts.*

*MILTON JARDIM ROSBAQUE e JOVELINO MARQUES DOS SANTOS no Serviço Ativo do Exército. - Unânime.*

*(STM: MS 554 DF 2000.01.000554-4, Rel. Min. José Enaldo Rodrigues de Siqueira, j. 30/03/00)*

*No mesmo sentido já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:*

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRAÇA. LICENCIAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO CRIMINAL NA JURISDIÇÃO MILITAR. ART. 31, § 5º DA LEI Nº 4.375/64. INTERPRETAÇÃO. Da leitura do referido dispositivo não se extrai que o praça que tenha concluído seu tempo de serviço, mas esteja respondendo a um processo criminal junto ao Foro Militar, não possa licenciar-se. Interpretação equivocada da recorrente. Recurso desprovido.*

*(STJ: REsp 328.907, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 18/02/03)*

*E, ainda: STJ REsp 392.252-RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 08/04/2003.*

*Segundo os Tribunais Superiores, o vocábulo "incorporado" na legislação invocada pelo apelante (art. 145, do Decreto nº 57.654/66) refere-se às praças que estão prestando o serviço militar inicial de natureza obrigatória, seja na qualidade de convocados (jovens com 18 anos de idade), seja na qualidade de voluntários (art. 20, da Lei nº 4.375/64). Não se refere às praças engajadas ou reengajadas.*

*O recorrente já não integrava o quadro de praças em serviço militar inicial, porquanto engajado e reengajado sucessivas vezes (cfr. fls. 116/122), de modo que não havia qualquer óbice para que a Administração Pública procedesse à sua licença.*

*Verificada a possibilidade de o militar sub judice ser licenciado das fileiras da Corporação, passo à análise do pedido de reforma. O apelante não faz jus à reforma decorrente de acidente em serviço (art. 108, III, c.c. o art. 110, § 1º, ambos da Lei nº 6.888/60), pois não estava a desempenhar suas atividades laborativas no momento em que ocorreu o acidente de trânsito.*

*Com efeito, verte das informações consignadas no Inquérito Policial Militar (126/130), que o insurgente, ao término do expediente, assumiu indevidamente a condução de uma viatura oficial, de que tinha a posse em razão do cargo, deixou o Quartel em Campo Grande/MS sem autorização de seu superior hierárquico e rumou para um passeio à Cidade de Sidrolândia/MS, bem assim fazendo-o em companhia de três colegas de farda, onde ingeriram bebida alcoólica. Ao retornarem à estrada (BR 060), o apelante cochilou durante a condução do veículo e invadiu a contramão de direção, colidindo frontalmente com outro carro, ocasionando a morte culposa de civis.*

*O Coronel Flávio Cunha Vianna, Chefe do Estado-Maior do Comando Militar do Oeste e superior hierárquico direto do apelante à época do acidente, inquirido como testemunha nos autos em análise (fls. 228), confirmou que o insurgente não tinha ordens para estar com o veículo onde estava no momento do acidente.*

*Portanto, comprovado que o infortúnio ocorreu fora do expediente e sem a devida permissão para a condução do veículo oficial, não há que se falar em reforma por "acidente em serviço" (art. 108, III, c.c. o art. 110, § 1º, ambos da Lei nº 6.888/60).*

*Acrescento ainda que o Inquérito é conclusivo no sentido de que o apelante foi o responsável pelo acidente telado, agindo com culpa em sentido estrito para a consecução do homicídio. Nos termos do art. 1º, do Decreto nº 57.272/65, o militar acidentado não faz jus à reforma quando provoca o acidente em serviço por culpa comprovada em Inquérito Policial Militar, in verbis:*

*Art. 1º Considera-se acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor relativa às Forças Armadas, aquele que ocorra com militar da ativa, quando:*

(...)

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo quando o acidente for resultado de crime, transgressão disciplinar, imprudência ou desídia do militar acidentado ou de subordinado seu, com sua aquiescência. Os casos previstos neste parágrafo serão comprovados em Inquérito Policial Militar, instaurado nos termos do art. 9º do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, ou, quando não for caso dele, em sindicância, para esse fim mandada instaurar, com observância das formalidades daquele.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. ACIDENTE EM SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO. ART. 108, INCISO III, DA LEI N.º 6.880/80. REGULAMENTAÇÃO PELO DECRETO N.º 57.272/65. CULPA DO MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO AFASTADO.*

1. Não extrapola os limites fixados pela Lei n.º 6.880/80, considerada norma de caráter geral, a definição de "acidente em serviço", prevista no art. 1º, § 2º, do Decreto n.º 57.272/65, por constituir norma específica. Precedente.

2. Sendo incontroverso nos autos que o militar agiu com imprudência e negligência no manuseio da arma, descumprindo as normas de serviço e segurança, resta descaracterizado o "acidente em serviço", capaz de determinar a sua reforma com base nos arts. 108, inciso III, c.c art. 109, ambos da Lei n.º 6.880/80.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ REsp 616.356/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 22/05/07)

Portanto, ainda que se considerasse que o acidente ocorreu em serviço, o recorrente não faz jus à reforma, pois fora o responsável pelo infortúnio telado.

Tampouco há falar em reforma por força de acidente ou doença que não guardem relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI, c.c. o art. 111, II, ambos da Lei nº 6.888/60).

De acordo com artigo 111, II, do Estatuto dos Militares, o militar só faz jus à reforma elencada no tópico antecedente (acidente ou doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar) quando lhe sobrevier "incapacidade definitiva", ou seja, quando for considerado "impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho" (militar e civil).

No caso em análise, entretanto, o apelante foi inspecionado pela Junta de Inspeção de Saúde do Ministério da Defesa em 11/08/2000, oportunidade em que se concluiu pela incapacidade definitivamente somente para o serviço do Exército, podendo ele prover os meios de subsistência através do labor civil (fls. 28).

Não se produziu qualquer prova técnica que infirmasse o mencionado resultado conclusivo da Junta de Saúde Militar, ônus que competia ao autor (art. 333, I, CPC), sendo certo que os laudos que instruíram a inicial (fls. 44/48 e 52/54) foram realizados 01 (um) ano após a edição do ato administrativo de licença, não se descartando, assim, que eventual incapacidade para o labor civil seja superveniente à data da licença.

De igual modo, não há falar em reforma com fulcro na eclosão de doença mental (art. 108, V, c.c. o art. 110, § 1º, ambos da Lei nº 6.888/60).

A ficha médica do Exército (fls. 28), que embasou o ato de licença, não aponta doença de ordem psiquiátrica que acometera o autor, mas apenas fraturas ósseas em diversas partes do corpo, ocasionadas pelo acidente de carro a que ele deu causa.

E conforme sobredito, os laudos que acompanharam a petição inicial foram realizados muito tempo após a prolação do ato administrativo que determinou a licença, de modo que a doença mental, ao que tudo indica, é superveniente à data da licença. Portanto, por qualquer ângulo que se analise a questão, não há falar em ilegalidade do ato administrativo que determinou a licença do autor.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso."

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.

Descabe o recurso, finalmente, 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, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0014487-32.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.014487-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALKIRIA MARTINHO HORNOS
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00144873220134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por WALKIRIA MARTINHO HORNOS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam*

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0008833-52.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.008833-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP272845 CLEBER SANTIAGO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00088335220134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por MARCOS ANTONIO GONCALVES, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, **DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO** Data de Divulgação: 09/10/2018 66/1222

nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010230-49.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.010230-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DANIEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00102304920134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por DANIEL FERREIRA DA SILVA, com fulcro no art. 105, III, Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0002056-15.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002056-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RENATO NEVES DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00020561520134036116 1 Vr ASSIS/SP

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por RENATO NEVES DA ROCHA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir*

*índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***  
Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.  
NERY JUNIOR  
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 CÍVEL Nº 0000142-73.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.000142-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO VERGILIO ROGATO
ADVOGADO	:	SP199409 JOSÉ ALFREDO ALBERTIN DELANDREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00001427320144036117 1 Vr JAU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO VERGILIO ROGATO, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA*

*REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída com índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0000426-51.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000426-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GILMARA APARECIDA DE OLIVEIRA GARCIA
ADVOGADO	:	SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004265120144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GILMARA APARECIDA DE OLIVEIRA GARCIA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.



São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0000301-44.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000301-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLOS ALBERTO MARCONDES
ADVOGADO	:	SP167419 JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00003014420144036140 1 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por CARLOS ALBERTO MARCONDES , com fulcro no art. 105, III, "a" , Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos*

saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005816-16.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.005816-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00102886420134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

#### **Decido.**

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado pela recorrente em face de decisão proferida em fase de execução de sentença no feito originário que determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para a elaboração de novos cálculos de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular.

Em preliminar a recorrente alega violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC. No entanto, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou

detidamente as provas dos autos para consignar que a decisão originária encontra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

Dessa forma, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais 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, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. De outra parte, inexistente a alegada ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento da Corte Superior. Confira-se, no particular:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÓBICE PROCESSUAL.*

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No mais, cumpre destacar que a decisão recorrida consignou que:

"(...) julgo PROCEDENTE esta ação ordinária de repetição de indébito, condenado a Fazenda Pública Federal à devolução das importâncias recolhidas a título de licença de importação (...). Dessa forma, os **valores** pleiteados e **não comprovados** por guias de importação **não devem integrar o cálculo** da contadoria judicial." (destaquei)

É pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar que para propositura da ação de repetição de indébito não é necessário a juntada de todos os comprovantes do recolhimento da exação, providência esta que se dará na ocasião da apuração do montante a ser restituído. Nesse sentido, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPTU. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PRESCINBILIDADE DA JUNTADA DE TODOS OS COMPROVANTES COM A INICIAL. ART. 166 DO CTN. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE REPASSE DO IMPOSTO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual em ação de repetição de indébito, os documentos indispensáveis mencionados no art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação, sendo desnecessária, para efeito de reconhecimento do direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

(...)

IV - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ.

(...)

(AgRg no AgRg no REsp 1294961/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

Outrossim, maior debate sobre a existência ou não das aludidas guias aptas a comprovar o recolhimento da exação e o direito a repetição invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Constata-se, por fim, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência superior. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do STJ, 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. Como bem ressaltado no item IV do precedente acima destacado.

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

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005816-16.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.005816-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00102886420134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **SAINT GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

#### Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado pela recorrente em face de decisão proferida em fase de execução de sentença no feito originário que determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para a elaboração de novos cálculos de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a decisão singular. Destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as provas dos autos para consignar que a decisão singular encontra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso em comento.

Saliente-se que a solução da controvérsia se deu pela análise da legislação infraconstitucional.

A recorrente alegou em suas razões recursais suposta violação ao art. 93, IX da Constituição Federal. No entanto, esse debate já foi definitivamente pacificado em julgamento sob a sistemática da repercussão geral.

Com efeito, no julgamento do **AI 791.292/PE - tema 339** foi reconhecida a repercussão geral da matéria e reafirmou-se a jurisprudência da Suprema Corte por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

*(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)*

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. STF, o que autoriza a invocação da regra contida no art. 1.030, I, "a" do CPC para o fim de negar seguimento ao recurso.

Ademais, no julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** foi consignado à **inexistência da repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional. Confira-se:

*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.*

*(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)*

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

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

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 CÍVEL Nº 0005965-39.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005965-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADAO GOMES DOS SANTOS e outros(as)
	:	ADENILSON DOS ANJOS DE ALMEIDA
	:	ANDRE LUIS BARISSA
	:	GERSON VIEIRA
	:	JAQUELINE AMOROSO MOREIRA
	:	LISANGELA BRAS AUGUSTO DAVANCO
	:	ROBERTO NADALON
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00059653920154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ADÃO GOMES DOS SANTOS e outros, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por*

seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoaria da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005965-39.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005965-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADAO GOMES DOS SANTOS e outros(as)
	:	ADENILSON DOS ANJOS DE ALMEIDA
	:	ANDRE LUIS BARISSA
	:	GERSON VIEIRA
	:	JAQUELINE AMOROSO MOREIRA
	:	LISANGELA BRAS AUGUSTO DAVANCO
	:	ROBERTO NADALON
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00059653920154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ADÃO GOMES DOS SANTOS e outros, com fulcro no art. 102, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPC, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento ARE 848240 (Tema 787), assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/02/2015, é a que se segue, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJ de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG/RN, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 11/12/2014).*

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.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022140-47.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.022140-0/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	REVEN BUS REVENDEDORA DE ONIBUS LTDA
ADVOGADO	:	PR022384 FERNANDO MUNIZ SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RAMIRO ROCKENBACH DA SILVA MATOS TEIXEIRA DE ALMEIDA
PARTE AUTORA	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANDA MS
PARTE RÉ	:	ELIZABETHE DE PAULA PEREIRA ALMEIDA e outros(as)
	:	SAUDE SOBRE RODAS COM/ DE MATERIAIS MEDICOS LTDA
	:	CURITIBA BUS COM/ DE ONIBUS LTDA
	:	AABA COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA

	:	DOMANSKI COM/ INSTALACAO E ASSISTENCIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS MEDICOS ODONTOLOGICOS LTDA
	:	BARIGUI VEICULOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00029175320164036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Reven Bus Revendedora de Ônibus Ltda, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação civil pública.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

As razões arguidas pela recorrente não se afiguram plausíveis de molde a ensejar o juízo positivo de admissibilidade recursal, considerando a orientação jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o acórdão recorrido, no sentido de que o escopo da indisponibilidade de bens é permitir o íntegro ressarcimento da coisa pública, partindo-se das premissas fixadas na estimação dos prejuízos, sem olvidar os valores fixados em sede de multa civil, *verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MULTA CIVIL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. RECOMPOSIÇÃO COMPLETA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO. ENTENDIMENTO DESTA CORTE.*

*I - Quanto à violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, a argumentação revela-se improcedente. O acórdão recorrido não se ressentido de omissão, obscuridade ou contradição, porquanto apreciou a controvérsia com fundamentação suficiente, embora contrária aos interesses da recorrente.*

*II - Está pacificado nesta Corte o entendimento no sentido de que o julgador não está obrigado a responder questionamentos ou teses das partes, nem mesmo ao prequestionamento numérico. III - No tocante à multa civil, também não merece prosperar a tese da recorrente. Não se pode olvidar que se está discutindo, em sede de ação civil pública, a prática de atos de improbidade administrativa decorrentes de fraude de certame público.*

***IV - Consoante orientações destes Superior Tribunal de Justiça, a indisponibilidade de bens destina-se a assegurar a completa recomposição do patrimônio público, tendo por base a estimação dos prejuízos apresentada na inicial da ação de improbidade administrativa, computados, ainda, os valores possivelmente a serem fixados a título de multa civil. Nesse sentido: AgInt no REsp 1567584/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 23/02/2017 (grifos não constantes no original); REsp 1310881/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 28/08/2013 (grifos não constantes no original) V - Agravo interno improvido."***

*(AgInt no REsp 1602228/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)*

***"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. FUMUS BONI IURIS RECONHECIDO PELA CORTE LOCAL. SÚMULA 7/STJ. SUPOSTO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DISPOSITIVO SUSCITADO NAS RAZÕES DO APELO NÃO CONTÉM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR AS RAZÕES DO ACÓRDÃO.***

*1. A decisão singular que negou provimento ao agravo em recurso especial encontra suporte na Súmula 568/STJ, que autoriza o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, a dar ou negar provimento ao recurso quando houver jurisprudência dominante acerca do tema.*

*2. Não ocorreu ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*3. A jurisprudência desta Corte de Justiça se firmou no sentido de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei nº 8.429/1992 (LLA).*

***3. É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a assegurar futura execução, na eventualidade de ser proferida sentença condenatória de ressarcimento de danos, de restituição de bens e valores havidos ilicitamente, bem como de pagamento de multa civil.***

*4. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à presença de indícios da prática de ato de improbidade administrativa demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*



5. Com relação à alegada ofensa ao art. 998 do CPC/15, referido dispositivo legal não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido. Dessa maneira, impõe-se ao caso concreto a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1194322/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018) (Negritados)

Nesse passo, aplicável à espécie, o enunciado da Súmula n.º 83, do STJ, que preconiza, verbis:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

De igual sorte, a tese recursal de excesso na medida cautelar de indisponibilidade dos bens não é cabível em sede de recurso especial, porquanto exigiria um minucioso perscrutar da prova coligida, inviável nos termos da Súmula n.º 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. MEDIDA SUFICIENTE PARA GARANTIR EVENTUAL RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DESNECESSIDADE DO BLOQUEIO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E CONSTRIÇÃO DE BEM MÓVEL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - Trata-se na origem, de ação civil pública pela prática de ato de improbidade administrativa c/c ação de ressarcimento ao erário, proposta pelo Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul, sob o fundamento de que servidor público estadual acumulara a remuneração de dois cargos públicos fora das hipóteses constitucionalmente permitidas. II - Como o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, entendeu pela suficiência da constrição do imóvel da parte requerida para se garantir eventual ressarcimento integral dos danos ao erário, a inversão do julgado, de modo a acolher a alegada violação do art. 7.º da Lei n. 8.429/92, implicaria necessariamente no reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. Precedente: AgRg no REsp 1337258/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/2/2013, DJe 14/2/2013.

III - Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 1002688/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE TODOS OS BENS. DESPROPORCIONALIDADE. PREJUÍZO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. LIMITAÇÃO AO PEDIDO INICIAL. REVISÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 7.º, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92 é claro ao dispor que a constrição patrimonial "recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito".

2. O Tribunal a quo considerou extremado o bloqueio da totalidade dos bens do agravado, entendendo que a medida inviabilizaria suas atividades empresariais, além de se mostrar desproporcional à extensão dos danos causados ao erário.

3. Não se ignora a jurisprudência desta Corte de Justiça no sentido de que, "nos casos de improbidade administrativa, a responsabilidade é solidária até a instrução final do feito, momento em que se delimita a quota de responsabilidade de cada agente para a dosimetria da pena." (AgRg no REsp 1314061/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 16/5/2013) 4. No presente caso, a Corte de origem verificou que o Ministério Público requereu a condenação de todos os demandados, proporcionalmente ao tempo de suas respectivas permanências nos cargos. Diante disso e, considerando as provas até então produzidas, delimitou o valor do suposto dano causado ao erário de acordo com os atos praticados por cada um dos demandados.

5. Diante desse quadro, a inversão do julgado por suposta afronta ao art. 7.º da Lei n. 8.429/92 demandaria a análise dos documentos e provas que instruíram os autos, procedimento inviável na via eleita, a teor da Súmula 7/STJ.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 249.045/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 20/11/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", porquanto pacífica a jurisprudência no sentido de que a incidência da Súmula n.º 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, *ipsis litteris*:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO PREJUDICADO. 1. Ação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais, em razão de alegado impacto ambiental causado pela construção de usina hidrelétrica que teria causado prejuízos à atividade pesqueira da autora.

2. Ausência de violação do artigo 1.022, II, do CPC, haja vista que o Tribunal de origem apreciou a questão tida como omissa pela recorrente.

3. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem no que tange à ausência de comprovação do nexo de causalidade entre a operação da usina e do dano suportado pela autora, demandaria o reexame de fatos e provas, o que não é permitido na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. A incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas

apresentados e os fundamentos do acórdão.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1276587/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 24/08/2018)  
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS E/OU INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. INVIABILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADO.

1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

3. O reexame de fatos e provas e interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis.

5. A ausência de prequestionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República.

6. A incidência da Súmula 7/STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.

7. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1052768/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 23/02/2018)

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido não destoia da orientação esposada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

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

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-08.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000434-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SILAS CREPALDI
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00004340820164036111 2 Vr MARILIA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por SILAS CREPALDI, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS por índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. **A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.** 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

	2017.03.00.000845-8/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	: ALYNE ALVES DE QUEIROZ PRADO
ADVOGADO	: SP168723 ALESSANDRO RODRIGO THEODORO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: DAVI MARCUCCI PRACUCHO
PARTE RE	: CELSO CORREA DE ALBUQUERQUE e outros(as)
	: IRANI ALVES DE JESUS ALBUQUERQUE
	: WILSON CARLOS GARCIA
	: RAYANA FLOREZI GARCIA JUVITO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00026853220164036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Alyne Alves de Queiroz Prado**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede de ação civil pública.

Defende a parte insurgente que o aresto recorrido teria afrontado os arts. 7º e 16 da Lei 8.249/92, sustentando que se baseou em rumores e suposições de que a recorrente teria se associado em conluio com terceiros e agentes públicos, com o escopo de fraudar benefícios previdenciários.

Assevera, outrossim, que valorando-se as provas materiais (testemunhos e documentos), não se extrai a mínima de sua participação nos fatos narrados na denúncia.

Ao final, pede a suspensão do feito com base no paradigma RE 852.475/SP, reconhecida a repercussão geral pelo excelso Supremo Tribunal Federal, bem como o desbloqueio dos bens móveis, imóveis e ativos financeiros, incorretamente bloqueados.

O Ministério Público Federal, em contrarrazões, sustenta o acerto do r. *decisum* impugnado.

### D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

Inicialmente, não cabe o apelo especial para enfrentamento da alegação de violação à dispositivo constitucional, como se pretende na alegação de repercussão geral do RE 852.475, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido àquela Suprema Corte. Nesse sentido, restou decidido 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).

No que tange ao argumento de que não praticou ato ímprobo, cedo que incabível tal discussão na via processual eleita, nos termos da Súmula nº 07 do STJ, por demandar, necessariamente, minucioso perscrutar da prova coligida, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. FUMUS BONI IURIS RECONHECIDO PELA CORTE LOCAL. SÚMULA 7/STJ. SUPOSTO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DISPOSITIVO SUSCITADO NAS RAZÕES DO APELO NÃO CONTÉM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR AS RAZÕES DO ACÓRDÃO.*

1. A decisão singular que negou provimento ao agravo em recurso especial encontra suporte na Súmula 568/STJ, que autoriza o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, a dar ou negar provimento ao recurso quando houver jurisprudência dominante acerca do tema.
2. Não ocorreu ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. A jurisprudência desta Corte de Justiça se firmou no sentido de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilação iminente

ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o *periculum in mora* está implícito no art. 7º da Lei nº 8.429/1992 (LLA).

3. É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a assegurar futura execução, na eventualidade de ser proferida sentença condenatória de ressarcimento de danos, de restituição de bens e valores havidos ilicitamente, bem como de pagamento de multa civil.

4. **A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à presença de indícios da prática de ato de improbidade administrativa demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.**

5. Com relação à alegada ofensa ao art. 998 do CPC/15, referido dispositivo legal não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido. Dessa maneira, impõe-se ao caso concreto a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

6. **Agravo interno a que se nega provimento."**

(AgInt no AREsp 1194322/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018) "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PAGAMENTOS EFETUADOS POR ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA A OFICIAL DE JUSTIÇA, PARA O FIM DE AGILIZAR O CUMPRIMENTO DE MANDADOS JUDICIAIS DE SEU INTERESSE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS ATOS, CONCLUIU PELA COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO, PELA CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PELA PROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES APLICADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 04/12/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem julgou parcialmente procedente o pedido, em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, na qual postula a condenação dos ora agravantes, sociedade de advocacia e seus membros, e Oficial de Justiça, pela prática de ato de improbidade administrativa. De acordo com a inicial, o ato tido como ímprobo consistiria no pagamento, pela referida sociedade de advocacia, de propina, a Oficiais de Justiça, para o fim de agilizar o cumprimento de mandados judiciais de seu interesse.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida. IV. No caso, o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, concluiu pela configuração do ato ímprobo, ao fundamento de que (i) seria "impossível admitir-se a dádiva como algo regular, e por três motivos: (a) manifesta discrepância entre os valores da Tabela da mencionada Circular Informativa e a Tabela de Custas oficial; (b) ausência de verossimilhança nas alegações de regularidade porque os pagamentos eram feitos após as diligências, enquanto pela legislação os lícitos devem ser antes; e (c) ilogicidade da alegações de regularidade face às diferenças de valores, conforme o êxito, ou não, da diligência"; (ii) "há o próprio flagrante probatório, tendo em conta a existência do cheque entregue ao Oficial de Justiça, devidamente compensado em sua conta no Banrisul, à evidência pagamento sem qualquer relação com as custas processuais"; (iii) "era sabido e ressabido ser irregular o pagamento de vantagem extra ao Oficial de Justiça, seja a que título for, e no caso o foi, sem a menor dívida, para que fosse dada prioridade, houvesse empenho e fosse agilizado o cumprimento do mandado"; e (iv) "evidente, pois, nas circunstâncias, inclusive pelas profissões dos agentes envolvidos, a consciência total e plena da ilicitude".

V. **Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido - para acolher a pretensão dos agravantes e afastar sua condenação pela prática de ato de improbidade administrativa, por não ter sido comprovado o elemento subjetivo, em sua conduta - demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.** Nesse sentido os seguintes precedentes, todos envolvendo a mesma sociedade de advogados ora agravante: STJ, AgRg no REsp 1.286.636/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/11/2016; AgRg no REsp 1.192.522/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/11/2017; AgInt no REsp 1.544.128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/10/2016; AgRg nos EDcl nos EDcl no AG 1.272.677/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2011.

VI. Tendo em vista a fundamentação adotada no acórdão recorrido, o exame da irresignação dos agravantes, quanto à alegada desproporcionalidade das sanções aplicadas, na origem, demandaria o reexame de matéria fática, o que é igualmente vedado, em Recurso Especial, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 533.862/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2014; REsp 1.203.149/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/02/2014).

VII. **Agravo interno improvido."**

(AgInt no AREsp 788.997/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 12/04/2018) (Negritos)

De igual sorte, não remanesce em favor da recorrente nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, em sede de cautelar, vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1366721/BA, processado segundo o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil/1973 (artigo 1036, do CPC/2015), assentou que, para a decretação da medida cautelar de indisponibilidade dos bens, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

prevista na Lei de Improbidade Administrativa (art. 7º da Lei nº 8.429/92) bastam fortes indícios da prática de atos de improbidade, sendo irrelevante a demonstração de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo, consoante aresto cuja ementa é a seguir transcrita, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLEND A PRIMEIRA SEÇÃO.*

- 1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).*
- 2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.*
- 3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".*
- 4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.*
- 5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.*
- 6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.*
- 7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ. (REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014)*

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido não destoia da orientação esposada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59562/2018

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 0030392-11.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.030392-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS CYRANO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a)
APELANTE	:	NOEMIA BARBOSA CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO
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

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Noemia Barbosa Cordeiro** e **outros**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida para reconhecer a ilegitimidade da pessoa jurídica para interpor recurso em benefício de sócio, e, em consequência, mantê-lo no polo passivo da execução.

**Decido.**

O acórdão recorrido afastou a alegação de prescrição com fundamento na inoccorrência do decurso de prazo superior a 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal, entendimento que se alinha à jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, conforme se nota:

*TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPOSTO DECLARADO E NÃO PAGO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 409 DO STJ.*

1. O Plenário do STJ decidiu que "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" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. A declaração do contribuinte constitui definitivamente o crédito tributário informado, fazendo iniciar o prazo prescricional a partir do vencimento da exação. Precedente: REsp 1.120.295/SP, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/05/2010, julgado pelo rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que entre o vencimento do imposto declarado referente ao mês de abril/1999, ocorrido em 21/05/1999, e a data de ajuizamento da execução fiscal, em 23/07/2004, transcorreram mais de cinco anos, devendo ser reconhecida a prescrição, nos termos da Súmula 409 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1264507/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 20/06/2017)

Ademais, verifico que o entendimento exarado por esta Colenda Corte encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. STJ no sentido de que constitui infração legal, para fins de viabilizar o redirecionamento, o ato omissivo consistente na ausência de repasse ao Fisco das contribuições previdenciárias descontadas no salário dos empregados. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COMA SEGURIDADE SOCIAL. TESE DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS NÃO REPASSADA AO INSS. INFRAÇÃO À LEI. ART. 135, DO CTN.*

1. O Tribunal a quo excluiu a responsabilidade tributária do sócio em relação aos tributos inadimplidos e a manteve em relação à contribuição previdenciária descontada (retida) no salário dos empregados e não repassada ao INSS.
2. A tese suscitada pelo agravante - de que, com a decretação da falência da empresa, em 1991, o redirecionamento deveria ser feito à Massa Falida - não foi analisada pela Corte local, tampouco foi suscitada ofensa ao art. 535 do CPC/1973. Sendo assim, é inviável a sua análise no STJ, por ausência de prequestionamento, e pela impossibilidade de supressão de instância e de revolvimento do acervo fático-probatório.
3. A orientação do STJ é pacífica no sentido de que constitui ilícito, para fins de viabilizar o redirecionamento, o ato omissivo consistente na ausência de repasse das contribuições previdenciárias descontadas no salário dos empregados, o que ocorreu no caso dos autos.
4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 938.101/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 29/11/2016)

A alteração do julgamento, como pretendem os recorrentes, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDÍCIOS DE CRIME. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO À LEI. APLICAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Revisar o entendimento exarado pela Corte a quo de que foram caracterizados indícios de prática de atos que denotam, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, impondo-se a aplicação do art. 135, III, do CTN, demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 679.703/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015)

A discussão acerca dos poderes que o sócio detinha na sociedade também requer reanálise de fatos e provas dos autos, encontrando óbice na Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial).

Finalmente, é assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça que a aferição do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, mostra-se inviável em recurso especial, tendo em vista o óbice disposto na Súmula 7 do STJ. A propósito, confira-se o AgInt nos EDcl no REsp 1591872/PR, in DJe 21/08/2017. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030392-11.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.030392-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS CYRANO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a)
APELANTE	:	NOEMIA BARBOSA CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO
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

#### DECISÃO

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

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida para reconhecer a ilegitimidade da pessoa jurídica para interpor recurso em benefício de sócio, e, em consequência, mantê-lo no polo passivo da execução.

#### Decido.

Consta do acórdão recorrido que a recorrente figura como responsável pelo pagamento do tributo, de modo que a alteração do



juízo, nos termos pleiteados nas razões recursais, demanda revolvimento 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*). Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no REsp 1675067/RS, in DJe 13/09/2017, no particular:

(...) *omissis*

3. Não há como aferir eventual violação do art. 135 do CTN sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa neste caso.

Por sua vez, a questão tratada no artigo 620, do CPC/1973, tido por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se:

*Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Finalmente, é assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de reapreciação pela via do recurso especial dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios, hipótese que implica no revolvimento de matéria fática, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. A propósito, confira-se o AgRg no AREsp 762.167/MG, in DJe 31/08/2016.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0028226-24.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.028226-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SKAF IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP235947 ANA PAULA FULIARO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SKAF IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP235947 ANA PAULA FULIARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
-----------	---

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por Centrais Eletricas Brasileiras S/A em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Intimada para que regularizasse sua representação processual, a recorrente quedou-se inerte (fl. 1462/v).

A falta de regularização da representação judicial é pressuposto processual subjetivo, não comportando, portanto, prosseguimento o recurso excepcional da recorrente.

Logo, decorrido o decurso de prazo para regularização da representação processual, impõe-se a aplicação do disposto no art. 76, § 2º, I, Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028226-24.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.028226-3/SP
--	------------------------

APELANTE	: SKAF IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	: SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
APELANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP235947 ANA PAULA FULIARO e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: SKAF IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	: SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
APELADO(A)	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP235947 ANA PAULA FULIARO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Centrais Elétricas Brasileiras S/A em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Intimada para que regularizasse sua representação processual, a recorrente quedou-se inerte (fl. 1462/v).

A falta de regularização da representação judicial é pressuposto processual subjetivo, não comportando, portanto, prosseguimento o recurso excepcional da recorrente.

Logo, decorrido o decurso de prazo para regularização da representação processual, impõe-se a aplicação do disposto no art. 76, § 2º, I, Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 21 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005114-95.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.005114-2/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	UNIMED DE DRACENA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP141916 MARCOS JOSE RODRIGUES
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	01.00.00016-8 2 Vr DRACENA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou a remessa oficial recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COOPERATIVA - HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS. 1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse comercial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.*

*2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.*

*3. Apenas os resultados positivos decorrentes de atos não cooperativos poderão ser tributados, ou seja, aqueles praticados entre a cooperativa e não associados, ainda que para atender a seus objetivos sociais.*

*4. A prestação de serviços médicos àqueles que aderem aos planos de saúde da cooperativa, caracteriza-se como operações praticadas com não associados, o que configura ato não cooperativo, passível de tributação.*

*5. Remessa oficial provida.*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando violação de dispositivos constitucionais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, firmado no AI nº 791292, o "art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas":

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)*

Nesses termos, o acórdão que rejeitou os embargos de declaração está de acordo com o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, por haver fundamentação suficiente, não sendo necessária a análise pormenorizada de todas as alegações.

Em relação aos demais temas, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão

recorrido, em desatenção Artigo nº 1.029 do CPC (Artigo nº 541 do CPC de 1973), do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula nº 284 do STF, aplicável por analogia: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Ademais, o acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, sendo que as alegadas ofensas à Constituição ocorreram apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido." (STF, ARE 676563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012).*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO. I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional. III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes. V. - Precedentes do STF. VI. - Agravo não provido. (STF, AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005).*

Neste caso, a verificação de ofensas a dispositivos constitucionais demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário em relação ao artigo nº 93, IX, da CF e não o admito em relação ao resto. Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005114-95.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.005114-2/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	UNIMED DE DRACENA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP141916 MARCOS JOSE RODRIGUES
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	01.00.00016-8 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou a remessa oficial recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COOPERATIVA - HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS. 1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estas e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam*

*duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.*

*2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.*

*3. Apenas os resultados positivos decorrentes de atos não cooperativos poderão ser tributados, ou seja, aqueles praticados entre a cooperativa e não associados, ainda que para atender a seus objetivos sociais.*

*4. A prestação de serviços médicos àqueles que aderem aos planos de saúde da cooperativa, caracteriza-se como operações praticadas com não associados, o que configura ato não cooperativo, passível de tributação.*

*5. Remessa oficial provida.*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega, em síntese, violação aos artigos 535, 485 e 475 do antigo CPC, artigo 79 da lei nº 5.764/1971 e artigo 45 da lei nº 8.541/1992.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

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

O e. STJ tem entendimento no sentido de que se configura "ato cooperado o repasse de verbas recebidas dos pacientes pela cooperativa aos seus cooperados pelos serviços médicos por ele prestados, nos termos do art. 79 da Lei 5.769/71."

*TRIBUTÁRIO ? COOPERATIVA ? NÃO-INCIDÊNCIA DE ISSQN EM ATOS COOPERADOS ? ART. 79 DA LEI N. 5.769/1971 ? PRECEDENTES ? REENQUADRAMENTO FÁTICO ? MATÉRIA DE PROVA ? SÚMULA 7/STJ. 1. Discute-se nos autos a incidência de ISSQN sobre atos praticados por cooperativa médica considerados nas instâncias ordinárias como tipicamente cooperativos. 2. A sujeição à incidência do ISSQN dá-se apenas nos atos não-cooperados, ou seja, aqueles decorrentes de relação jurídica negocial advinda da prestação de serviços a terceiros, o que in casu não ocorreu. 3. "A embargada repassa os valores recebidos dos pacientes aos médicos-cooperados, pelos serviços por eles prestados, o que configura ato cooperado (art. 79 da Lei 5.769/1971) e afasta a incidência do ISS. Não se trata de venda ou administração de planos de saúde." (REsp 622.794/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 6.11.2009.) 4. Contrariar o enquadramento feito pelas instâncias originárias, de que os serviços tributados dizem respeito a atos tipicamente cooperados, porquanto não há a prestação de serviços pela cooperativa diretamente a terceiros, para efeito de análise de eventual violação do artigo 79 da Lei n. 5.764/71, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é inidivisa no caso sob exame. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1102763/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 15/12/2009) (REsp 1096776/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)*

*TRIBUTÁRIO. SERVIÇOS MÉDICOS. COOPERATIVA. REPASSE DE VALORES. ISS. NÃO-INCIDÊNCIA. ART. 87 DA LEI 5.764/1971. 1. Hipótese em que há dissídio entre o acórdão embargado, que admitiu a não-incidência do ISS sobre serviços prestados por meio de cooperativa médica, e os paradigmas, que determinam a cobrança do tributo. 2. A embargada repassa os valores recebidos dos pacientes aos médicos-cooperados, pelos serviços por eles prestados, o que configura ato cooperado (art. 79 da Lei 5.769/1971) e afasta a incidência do ISS. Não se trata de venda ou administração de planos de saúde. 3. Embargos de Divergência não providos. (REsp 622.794/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 06/11/2009)*

*TRIBUTÁRIO ? COOPERATIVAS DE TRABALHO MÉDICO ? ISS: NÃO-INCIDÊNCIA ? VALORES REPASSADOS PELA COOPERATIVA AOS COOPERADOS EM RAZÃO DO SERVIÇO MÉDICO PRESTADO ? ATO COOPERATIVO ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA ? SÚMULA 7/STJ. 1. Afasta-se a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se inexistentes as omissões e contradições apontadas. 2. Configura-se ato cooperado o repasse de verbas recebidas dos pacientes pela cooperativa aos seus cooperados pelos serviços médicos por ele prestados, nos termos do art. 79 da Lei 5.769/71. Portanto, tais valores não estão sujeitos à incidência do ISS, o que não afasta a obrigação do profissional autônomo de recolher o tributo na forma do art. 9º, parágrafo único, do Decreto-lei 406/68. 2. Hipótese que se distingue daquela em que a cooperativa pratica ato negocial quando vende planos de saúde. 3. Incide o óbice da Súmula 7/STJ quando a constatação de ofensa à lei federal demanda o reexame do contexto fático-probatório. 4. Recurso especial não provido. (REsp 819.242/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 27/04/2009)*

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2006.61.08.002293-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AUTO POSTO INDEPENDENCIA DE BAURU LTDA
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **Auto Posto Independência de Bauru Ltda.**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**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.

No caso vertente, esta Colenda Corte afastou a alegação de extinção do crédito tributário pela compensação, pois o pedido fora realizado após a inscrição do débito em dívida ativa, sendo indeferido.

Em situações tais, decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça pela possibilidade de compensação tributária em embargos à execução, desde que já reconhecida administrativa ou judicialmente, antes do ajuizamento da execução fiscal (AgInt no AgInt no REsp nº 1.550.730/RS, in DJe 15/08/2017), hipótese não verificada nos autos.

Confira-se também:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.*

1. Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada imunidade constitucional dos óleos lubrificantes derivados de petróleo, nos termos do art. 153, § 3º, II e 155, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que tal análise compete ao Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.
2. Não é possível conhecer do recurso especial em relação ao alegado desrespeito à segurança jurídica do contribuinte e ao art. 146 do CTN, em relação às Soluções de Consultas SRRF/7ºRF/DISIT nº 248/2000 e SRRF/10ºRF/DISIT nº 180/2001, que teriam reconhecido a viabilidade do aproveitamento de crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos tributados, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/1999, ainda que a saída dos produtos fosse imune ou isenta, permitindo a sua compensação ou ressarcimento. É que tal alegação foi afastada na origem em razão de se tratar de inovação em sede recursal, cujo enfrentamento restou obstado pelo art. 128 do CPC, no que tange aos limites da lide, fundamento esse que não foi impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, o que atrai a incidência, no ponto, do óbice da Súmula nº 283 do STF.
3. O acórdão recorrido afirmou que a compensação pleiteada foi indeferida administrativamente. Dessa forma, não é possível, em razão do disposto no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar a pleiteada compensação em sede de embargos à execução fiscal, conforme o entendimento desta Corte. É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos, eis que a compensação foi indeferida na via administrativa.
4. Agravo interno não provido.  
(AgInt no REsp 1694942/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047287-08.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.047287-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
No. ORIG.	:	00472870820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Syngenta Proteção de Cultivos Ltda.**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

### Decido.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal afastou as alegações de decadência e prescrição do crédito tributário, além de reconhecer a higidez do título executivo extrajudicial - CDA.

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 aos artigos 165 e 458 do CPC, 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. *Inexiste 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 súmula nº 07/STJ" (AgRg no REsp 662.891/PR, 4ª Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16.5.2005).*

4. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 379.315/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)*

É assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça que a entrega da declaração pelo contribuinte reconhecendo o débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco (Súmula nº 436).

A alegação de prescrição foi rechaçada com fundamento na inoocorrência do decurso de prazo superior a 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário (pela entrega da DCTF retificadora) e o ajuizamento da execução fiscal.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo com o artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP**, o C. STJ consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS).*

PAGAMENTO DO TRIBUTATO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No julgamento do REsp 999.901/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Eg. Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: "a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional".

Outrossim, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.102.431/RJ**, o C. STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)

**2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.**

(Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a



citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

**4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.**

(...)" g.m.

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso I, do CPC/2015).

A alteração do julgamento, como pretende a recorrente, visando a apuração da data da constituição do crédito tributário para os fins em discussão, demanda 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). A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E DA OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AFERIÇÃO DA DATA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.*

1. A alegação de omissão do acórdão recorrido quanto à ocorrência de prescrição dos débitos da CDA nº 80206091756-00 e, conseqüente condenação da Fazenda em honorários advocatícios, trata de inovação em sede de recurso especial, eis que ele não consta do bojo dos embargos declaratórios de fls. 195-201. Assim, por se tratar de inovação, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a ausência de prequestionamento da questão e a ocorrência da preclusão consumativa.

2. Em relação à questão da decadência dos créditos constantes da CDA nº 80608019889-90, o acórdão recorrido se manifestou de forma cristalina no sentido de que o contribuinte teria sido notificado do auto de infração em 16.05.2005. Confira-se: "In casu, os fatos geradores da cobrança de CPMF ocorreram no período de fevereiro/2001 a dezembro de 2003, sendo o dies a quo da contagem do prazo decadencial 01.01.2002 (fatos geradores ocorridos em 2001), 01.01.2003 (fatos geradores ocorridos em 2002) e 01.01.2004 (fatos geradores ocorridos em 2003). A constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração em 16.05.2005, momento em que se deu a regular notificação ao contribuinte (fls. 264/268 dos autos em apenso)." Uma vez afirmada a notificação no prazo pelo acórdão recorrido, não é possível, em sede de recurso especial, infirmar tal conclusão, eis que tal desiderato somente seria possível através do reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice no teor da Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1459315/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

Por sua vez, esta Corte afastou a alegação de compensação, conforme se verifica da fundamentação do voto à fl. 440:

(...) omissis

"Constato, no caso vertente, tampouco ser válida a alegação de extinção do crédito mediante compensação. Neste sentido, embora seja assegurado o direito a eventual desconstituição da CDA, o seu reconhecimento dependerá da situação fática apresentada." (fl.440).

Sobre a questão, o Eg. STJ firmou entendimento no sentido de que é possível a compensação tributária em embargos à execução, desde que já reconhecida administrativa ou judicialmente, antes do ajuizamento da execução fiscal (AgInt no AgInt no REsp nº 1.550.730/RS, in DJe 15/08/2017), situação não verificada nos autos.

Ademais, verifico que acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser vedado ao Poder Judiciário a convalidação de compensação realizada pelo contribuinte, unilateralmente, no âmbito administrativo, ônus atribuído à autoridade administrativa que deve proceder à fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente.

A modificação do julgamento, nos termos pleiteados nas razões recursais, demanda reanálise de fatos e provas dos autos, encontrando óbice na Súmula 7, do Eg. STJ. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO ESPECIAL N. 1.124.537/SP, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é cabível a impetração do mandado de segurança para declaração do direito à compensação de tributos indevidamente pagos, conforme a Súmula n. 213/STJ. Entretanto esse entendimento não contempla a hipótese de convalidação das compensações de créditos já efetuadas por iniciativa do próprio contribuinte, Súmula

n. 460/STJ, porquanto necessária a dilação probatória.

2. Na espécie, o agravante não produziu prova acerca de seu alegado direito e o acórdão recorrido afirmou ser inviável o pronunciamento judicial acerca da legalidade de procedimento de compensação de crédito cuja existência não foi comprovada pelo impetrante. O acolhimento do recurso especial, portanto, não dispensava o reexame de prova, razão pela qual aplicada a Súmula n. 7 deste Tribunal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248718/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

Por derradeiro, é assente na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de reapreciação pela via do recurso especial dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios, hipótese que implica no revolvimento de matéria fática, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. A propósito, confira-se o AgRg no AREsp 762.167/MG, in DJe 31/08/2016.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047287-08.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.047287-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
No. ORIG.	:	00472870820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **Syngenta Proteção de Cultivos Ltda.**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

#### Decido.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal afastou as alegações de decadência e prescrição do crédito tributário, além de reconhecer a higidez do título executivo extrajudicial - CDA.

No tocante à alegação de violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI 791.292/PE - tema 339** reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *in verbis*:

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*"

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Eg. Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

De outro lado, 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. (ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013 )*

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.

Ademais, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** na outra questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014152-18.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014152-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELANTE	:	T F T TECIDOS E FIOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP144859 REGINALDO DE ARAUJO MATURANA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	T F T TECIDOS E FIOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP144859 REGINALDO DE ARAUJO MATURANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00141521820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que determinou o pagamento de correção monetária em ação onde se discute empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente alega violação ao artigo 535, II do CPC/1973 e às disposições veiculadas pelos artigos 2º, 5º, II e 97 da Constituição Federal e, ao disposto na Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

Alternativamente, pugna, pela reforma do v. acórdão, ante a impossibilidade do Poder Judiciário determinar a incidência de correção monetária em situação não contemplada pelo legislador, qual seja, o período compreendido entre cada pagamento do empréstimo compulsório e o dia 1º de janeiro do ano seguinte.

## DECIDO.

Incabível o recurso por violação ao artigo 535, II do CPC/1973 (artigo 1.022, II do NCPC), uma vez que, compulsando os autos, verifica-se de plano a inexistência de oposição de embargos de declaração. A r. decisão monocrática de folhas 345/358 foi impugnada através de Agravo Interno, que restou improvido.

No mais, deixo assentado que o acórdão recorrido não declarou inconstitucionalidade nem afastou aplicação de dispositivo constitucional, apenas aplicou ao caso concreto, cumprindo determinação do artigo 543-C do CPC de 1973 (artigo 1.036 do NCPC), o quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp 1.003.955/RS**, em sede de recursos repetitivos.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos recursos AI 735.933 e AI 810.097, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia referente a restituição de empréstimos compulsórios sobre o consumo de energia elétrica, por ter natureza infraconstitucional, *verbis*:

*EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. LEI N. 4.156/62. RESTITUIÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL."*

*(AI 810097 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 13/10/2011, DJe-219 DIVULG 17-11-2011 PUBLIC 18-11-2011 EMENT VOL-02628-01 PP-00404 )*

*EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA.*

*(AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DIVULG 03-12-2010 PUBLIC 06-12-2010 EMENT VOL-02445-01 PP-00258 )*

No mesmo sentido, destaque: AI 824937, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013; ARE 647548, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-226 DIVULG 14-11-2013 PUBLIC 18-11-2013.

Considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, declarada pelo próprio STF, ainda mais pertinente a aplicação, pela Turma de origem, do entendimento firmado no REsp 1.003.955/RS.

Em hipóteses que tais, não há ferimento à cláusula constitucional da reserva de Plenário, prevista no artigo 97 da Carta Magna. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. INDENIZAÇÃO CONTRA O ESTADO. DANO MORAL. REGIME MILITAR. TORTURA. DEBATE SOBRE A PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA.*

*1. A prescrição, quando sub judice a controvérsia, não dá ensejo ao cabimento de recurso extraordinário por situar-se no âmbito infraconstitucional. (Precedentes)*

*2. A violação ao princípio da reserva de plenário exige que a norma seja declarada inconstitucional ou tenha sua aplicação negada pelo Tribunal de origem, o que não ocorre no caso sub examine, onde a controvérsia foi solucionada com apoio na interpretação conferida pelo Tribunal a quo à norma infraconstitucional que disciplina a matéria. (Precedentes).*

*(...)*

*(RE-AgR 715.268, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 23.5.2014)*

*CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. CRIME DE TORTURA NO REGIME MILITAR. AFASTAMENTO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10: INOCORRÊNCIA. DESCUMPRIMENTO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO: NÃO CONFIGURAÇÃO.*

*1. Inexistência de ofensa ao princípio da reserva de plenário, pois o acórdão recorrido analisou normas legais sem julgar inconstitucional lei ou ato normativo federal ou afastar a sua incidência, restringindo-se o Superior Tribunal de Justiça a considerar inaplicável ao caso o art. 1º do Decreto 20.910/32.*

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

*(AI-AgR 781.787, rel. Min. Ellen, Gracie, Segunda Turma, DJe 3.12.2014)*

Por fim, quanto ao pedido alternativo, verifica-se que a recorrente não indicou dispositivo constitucional violado. Tão pouco apresentou razões recursais evidenciando assim, neste particular, deficiência na fundamentação.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

	2011.61.00.011280-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A e filia(l)(is)
	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A filial
ADVOGADO	:	SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO
APELANTE	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A filial
ADVOGADO	:	SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO
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)
APELADO(A)	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP219676 ANA CLÁUDIA SILVA PIRES e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00112809320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **SOCOPA - Sociedade Corretora Paulista S/A e filiais**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão vergastado foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MANUTENÇÃO DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DAS CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS NO POLO PASSIVO. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.*

- 1. Legitimidade passiva das entidades indicadas na inicial como litisconsortes passivas (FNDE, INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e INSS), por serem as destinatárias das contribuições devidas a terceiros, devendo integrar a lide, pois serão atingidas pelo resultado da demanda que determine a inexigibilidade da contribuição, afetando os direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também delas.*
- 2. As horas extras compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial.*
- 3. Mantida a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios tal como fixado pela sentença (10% sobre o valor da causa), tendo em vista que atende aos critérios previstos no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*
- 4. Apelação da parte autora improvida.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 7.º, XIII e XVI; 149; 150, I; 195, I, "a"; 201, § 11 e 240 da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária (cota patronal, GIIL-RAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a título de horas extras e (iii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos

anteriores ao ajuizamento da ação, os quais deverão ser apurados em liquidação de sentença, com valores devidos a título de contribuição sobre folha de salários, devidamente atualizados pela taxa Selic.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O recurso não comporta admissão.

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 20 de Repercussão Geral), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

### ***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.***

***1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.***

***2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.***

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

***(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).***

### ***DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.***

***1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.***

***2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.***

***3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.***

***4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.***

***5. Agravo interno conhecido e não provido.***

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária (cota patronal, GILL-RAT e entidades terceiras) sobre valores pagos a título de **horas extras**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de a questão relativa à compensação tributária possui natureza infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**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.*

*(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).*

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011280-93.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.011280-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A e filia(l)(is)
	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A filial
ADVOGADO	:	SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO
APELANTE	:	SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A filial
ADVOGADO	:	SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO
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)
APELADO(A)	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP219676 ANA CLÁUDIA SILVA PIRES e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00112809320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **SOCOPA - Sociedade Corretora Paulista S/A e filiais**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão vergastado foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MANUTENÇÃO DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DAS CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS NO POLO PASSIVO. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.*

*1. Legitimidade passiva das entidades indicadas na inicial como litisconsortes passivas (FNDE, INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e INSS), por serem as destinatárias das contribuições devidas a terceiros, devendo integrar a lide, pois serão atingidas pelo resultado da demanda que determine a inexigibilidade da contribuição, afetando os direitos e obrigações não apenas do agente*



arrecadador, mas também delas.

2. As horas extras compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial.

3. Mantida a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios tal como fixado pela sentença (10% sobre o valor da causa), tendo em vista que atende aos critérios previstos no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

4. Apelação da parte autora improvida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) a existência de fato novo, nos termos do art. 493 do CPC, qual seja, que a controvérsia acerca da natureza das verbas pagas a título de horas extras restou superada com a publicação da Lei n.º 13.485/17, a qual dispõe sobre a natureza jurídica de determinadas verbas no Regime Geral de Previdência Social, dentre as quais as horas extras, reconhecendo expressamente a sua natureza indenizatória (art. 11, IV); (ii) violação ao art. 110 do CTN, aos arts. 22, I, II e § 1.º e 28, I, § 9.º, item 7 da Lei n.º 8.212/91, aos arts. 58, 59 e 61 da CLT, ao art. 6.º, § 4.º da Lei n.º 2.613/55 (INCRA), ao art. 1.º do Decreto-lei n.º 1.422/75 e ao art. 15 da Lei n.º 9.424/96 (FNDE), por entender que não incide contribuição previdenciária (cota patronal e GILL-RAT) e contribuições sociais devidas a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras; (iii) violação ao art. 20, §§ 3.º e 4.º do CPC de 1973, por entender que o valor da causa não pode ser eleito como base para o cálculo dos honorários advocatícios, em substituição ao valor da condenação, como determina a lei processual. E o acórdão não determinou condenação da Recorrente a prestação alguma, a não ser o pagamento de custas, despesas e honorários, o que implica que o valor deve ser fixado equitativamente, revelando-se o demasiado o percentual aplicado (10%); caso se entenda pela aplicabilidade do CPC/15, alega violação ao art. 85, §§ 2.º e 3.º, II do CPC, argumentando que os honorários devem ser fixados no valor mínimo de 8% do valor da causa e (iv) direito à compensação do indébito recolhido nos últimos 5 anos anteriores à propositura de ação.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso deve ser admitido.

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

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

A tese principal do Recorrente, ventilada com lastro no art. 493 do CPC, é no sentido da existência de **fato novo** e relevante para o julgamento da causa, qual seja, que a **controvérsia acerca da natureza das verbas pagas a título de horas extras restou superada com a publicação da Lei n.º 13.485/17**, a qual, **em seu art. art. 11, IV, dispõe sobre a natureza jurídica de determinadas verbas no Regime Geral de Previdência Social, dentre as quais as horas extras, reconhecendo expressamente a sua natureza indenizatória.**

Não se verificou, a princípio, nos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a existência de julgado que enfrente especificamente a tese invocada pelo Recorrente.

Constatada a inexistência de precedentes enfrentando a questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional, uniformizando a interpretação a ser conferida à legislação federal.

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

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029318-52.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.029318-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recup.judic. e outros(as)
ADVOGADO	: SP264867 BRUNO PUCCI NETO
AGRAVADO(A)	: ARANTES ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP158461 CAMILA GOMES DE MATTOS CAMPOS VERGUEIRO
AGRAVADO(A)	: OLCAV IND/ E COM/ DE CARNES LTDA e outros(as)
	: FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A
	: INDL/ DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA
	: PRISMA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	: FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
	: PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA
	: AGROPECUARIA FBH LTDA
	: JJB IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
	: BRASFRI S/A
	: PREMIUM FOODS BRASIL S/A
	: BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: O L A AGROPECUARIA LTDA
	: FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
	: A D HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
	: INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA
	: GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA
	: ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS
	: ALBATROZ COM/ DE MOTOS LTDA
	: ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA
	: DGA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO SS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00082913820074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **Cláudia de Amo Arantes** e **outros**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" e "c" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

Discute-se nos autos a possibilidade de responsabilização pessoal dos sócios por dívidas tributárias da empresa.

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.

No caso vertente, esta Corte decidiu que restou configurada a prática de conduta prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, de sorte a possibilitar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, consoante se nota na fundamentação do voto à fl.

2440 e verso:

(...) omissis

*Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional restaram provadas nos autos.*

*Com efeito, o reconhecimento da configuração do grupo econômico deveu-se à prática, pelo grupo empresarial, de atos que consubstanciam as hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.*

*De fato, vislumbrou o juízo a quo a ocorrência de confusão patrimonial, abuso de personalidade, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social, endereços físicos e virtuais.*

*Cumprir consignar que esta parte da decisão agravada não foi impugnada por recurso da agravante, tampouco do grupo executado, tendo precluído a chance de insurgência contra esse tópico.*

*As razões que levaram o insigne juízo a quo, no caso concreto, ao reconhecimento do grupo econômico, são as mesmas que, costumeiramente, induzem esse Relator à inclusão dos responsáveis pelas pessoas jurídicas no pólo passivo dos executivos fiscais sob minha apreciação, a saber: abuso de personalidade decorrente de confusão patrimonial, identidade de acionistas e sócios-gerentes, além da identidade de objeto social, endereços físicos e virtuais, dentre outros elementos que se pode aventar.*

A alteração do julgamento, como pretendem os recorrentes, demanda revolvimento 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*).

Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no REsp 1675067/RS, in DJe 13/09/2017, no particular:

(...) omissis

*3. Não há como aferir eventual violação do art. 135 do CTN sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa neste caso.*

Por derradeiro, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Por oportuno, confira-se o AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014.

Constata-se, portanto, que o v. 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.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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)**

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010654-06.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010654-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)

APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00106540620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Cosan S/A Ind. e Com.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi assim ementado:

*APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS DE CARÁTER SALARIAL/REMUNERATÓRIO - INCIDÊNCIA - FGTS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.*

*I - Contribuição previdenciária incide sobre verbas de caráter salarial/remuneratório. A contrario sensu, não incide sobre verbas de caráter indenizatório.*

*II - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.*

*III - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.*

*IV - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.*

V - Com efeito, do quanto postulado na inicial não deverá incidir contribuição ao FGTS, sobre as verbas terço constitucional de férias indenizadas e férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91) e o vale transporte (§9.º, "f"), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS, devendo ser negado provimento ao Recurso de Apelação da parte impetrante e dado parcial provimento ao Apelo da União e a Remessa Oficial, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, a quinquena inicial do auxílio doença e as faltas abonadas/justificadas.

VI - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VII - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VIII - **Uma terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

IX - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

X - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 12/06/2013, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

XI - Remessa oficial e apelações parcialmente providas. (Grifos no original)

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5.º, XXXV da CF; (ii) violação ao art. 5.º, LIV da CF; (iii) violação ao art. 93, IX da CF; (iv) violação ao art. 195, I, "a" da CF, por entender que não deve incidir contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado, décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e adicionais noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras e (v) ter direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, no que tange à alegação de violação ao aludido princípio constitucional, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA**  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 109/1222

**INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.**

**1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.**

**2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.**

**3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação dos bens gravados pela imunidade.**

**4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.**

(STF, ARE 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Quanto à aventada violação ao art. 5.º, LIV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE n.º 748.371/MT**, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do contraditório e da ampla defesa e do devido processo legal**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, cuja publicação se deu em 01/08/2013, 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, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)(Grifei).

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, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, estampa a seguinte ementa:

**Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).**

**2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.**

**3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.**

**4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.**

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, no julgamento do RE n.º 565.160/SC, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, providência, portanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

- 1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.**
2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

- 1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**
2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.
3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.
4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.
5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)(Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

- 1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**
2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).
3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

- 1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**
2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, §4º, do CPC. (STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017)(Grifei).*

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de **aviso prévio indenizado, décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e adicionais noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. *Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).*

Quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de a questão relativa à compensação tributária possui natureza infraconstitucional, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**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 explicitasse 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.*

*(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto às seguintes pretensões: (i) violação ao princípio do devido processo legal; (ii) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente



	2013.61.00.010654-5/SP
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00106540620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Cosan S/A Ind. e Com.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS DE CARÁTER SALARIAL/REMUNERATÓRIO - INCIDÊNCIA - FGTS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.**

*I - Contribuição previdenciária incide sobre verbas de caráter salarial/remuneratório. A contrario sensu, não incide sobre verbas de caráter indenizatório.*

*II - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.*

*III - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.*

*IV - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.*

*V - Com efeito, do quanto postulado na inicial não deverá incidir contribuição ao FGTS, sobre as verbas terço constitucional de férias indenizadas e férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91) e o vale transporte (§9.º, "j"), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS, devendo ser negado provimento ao Recurso de Apelação da parte impetrante e dado parcial provimento ao Apelo da União e a Remessa Oficial, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, a quinzena inicial do auxílio doença e as faltas abonadas/justificadas.*

*VI - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.*

*VII - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.*

*VIII - Uma **terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).*

*IX - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.*

*X - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 12/06/2013, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.***

*XI - Remessa oficial e apelações parcialmente providas. (Grifos no original)*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, I e parágrafo único, II; 1.025 e 489, § 1.º, I e IV do CPC; (ii) violação ao art. 110 do CTN e aos arts. 22, I e 28, I e § 9.º da Lei n.º 8.212/91, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e adicionais noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras e (iii) ter direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Preambularmente, a ventilada nulidade por violação aos arts. 1.022, I e parágrafo único, II; 1.025 e 489, § 1.º, I e IV do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nesse sentido, o "*juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do juiz apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.*

*2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.*

*3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.*

*4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.*

*5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.*

*6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.*

*7. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).*

*CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.*

*I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217)*

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, há **falta de interesse recursal** quanto à pretensão de não incidência de contribuição previdenciária sobre a rubrica **aviso prévio indenizado**, uma vez que o acórdão recorrido deferiu o pedido no sentido postulado pela Recorrente. Confira-se o trecho pertinente:

**"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 nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:**

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.: 00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem: LEI Nº 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 nº 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 nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

**Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária." (Grifei).**

A corroborar este entendimento, transcrevo os seguintes precedentes do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do 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" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem se manifesta de forma clara, coerente e fundamentada sobre as teses relevantes à solução do litígio.

3. Não tendo a parte recorrente sido sucumbente na origem quanto ao tema objeto do especial, não há que se falar em interesse recursal.

4. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AgRg no REsp n.º 1.538.518/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 07/08/2018)(Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. CABIMENTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.**

1. Quanto ao abono pecuniário de férias e vale-transporte, o pedido foi julgado procedente. Nesse ponto, por conseguinte, a hipótese é de absoluta ausência de interesse recursal, consubstanciada na carência do binômio necessidade-utilidade da manifestação judicial (AgRg nos EDcl no Ag 1.148.880/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.8.2010, DJe 10.9.2010; AgRg no REsp 1.122.817/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 24.8.2010, DJe 1º.10.2010).

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, os valores pagos nos quinze dias que antecedem os auxílios doença e acidente, as férias gozadas e o salário-maternidade, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.531.922, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 11/09/2015) (Grifei).

A questão referente à incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **horas extras e seu adicional, adicional noturno e adicional de periculosidade** foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp n.º 1.358.281/SP**, conforme a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). Consolidou-se o entendimento no sentido da incidência da exação, ante a natureza remuneratória das verbas.

Por oportuno transcrevo a ementa do acórdão paradigma, cuja publicação se deu em 23 de abril de 2014:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA**

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA**

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

**ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA**

4. *Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).*

*PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO*

5. *Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.*

6. *Embora os recorrente tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).*

7. *Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.*

8. *Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*CONCLUSÃO*

9. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) (Grifei).*

Dessa forma, evidencia-se que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada no referido julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe, sob esse aspecto, a denegação de seguimento ao Recurso Especial, nos termos do art. 543-C, § 7.º, I, do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.

Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que **incide** contribuição previdenciária sobre as **verbas adicional de insalubridade e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado**, ante a natureza remuneratória dos títulos, conforme se infere das conclusões dos seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE AS MATÉRIAS: ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA; DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO; CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SOBRE O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATESTADOS MÉDICOS EM GERAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio, em virtude da natureza remuneratória da parcela ora em apreço: AgInt no REsp 1.420.490/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 11/10/2016, DJe 16/11/2016; AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016.*

*II - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de insalubridade e o adicional de transferência. (AgInt no REsp 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; AgInt no AgRg no AREsp 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016.*

*III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firmada quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o adicional de horas extras, o adicional noturno e o adicional de periculosidade: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 14/10/2016; AgInt no REsp 1.594.929/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe de 17/10/2016; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 21/6/2016, DJe de 5/8/2016.*

*IV - A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestados médicos em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015).*

*V - Agravo interno improvido.*

*(STJ, AgInt no REsp 1.603.338/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 14/12/2017)(Grifei).*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE,**

**PERICULOSIDADE E TRANSFERÊNCIA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A 1ª. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973, entendeu que não incide a contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre os adicionais de trabalho noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras.

2. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória, bem como sobre os valores relativos ao décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016; AgRg no REsp. 1.541.803/AL, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 21.6.2016; AgRg no REsp. 1.569.576/RN, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 1.3.2016.

3. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.622.002/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)(Grifei).

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

Por fim, sendo **devidas as contribuições combatidas** sobre as verbas décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e adicionais noturno, periculosidade, insalubridade e horas extras, tenho por **prejudicado** o pedido de compensação a tais títulos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial quanto à pretensão de não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas adicional de horas extras, adicional de periculosidade e adicional noturno, e **não o admito** relativamente às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-89.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002064-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ZIRALDO FORTUNATO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00020648920134036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por ZIRALDO FORTUNATO DE SOUSA, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-47.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002125-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIO DA SILVA VENANCIO
ADVOGADO	:	SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00021254720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SERGIO DA SILVA VENANCIO, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/10/2018 120/1222



em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0002245-90.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002245-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JORGE LUIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00022459020134036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por JORGE LUIS DOS SANTOS, com fulcro no art. 105, III, "a", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA, ou outro índice que reflita a inflação, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.614.874/SC (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam*

ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

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)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-77.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000648-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOACIR RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006487720144036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MOACIR RIBEIRO DOS SANTOS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731.*

**ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)**

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000659-09.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000659-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006590920144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por LUCIO DE FREITAS, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-91.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000660-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMERSON APARECIDO DE LIMA
----------	---	---------------------------

ADVOGADO	:	SP220687 RAFAEL DA SILVA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006609120144036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por EMERSON APARECIDO DE LIMA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015** 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. **Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.** (grifos)*

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000682-52.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.000682-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IDVANIR DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	RONIVALDO ALVES DOS SANTOS e outro(a)
	:	ANDRE LUIZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006825220144036140 1 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por IDVANIR DA SILVA OLIVEIRA, com fulcro no art. 105, III, "c", Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna, em suma, por provimento jurisdicional que lhe permita a atualização monetária dos saldos do FGTS pelo índice INPC ou IPCA-e, em substituição à TR.

O feito foi sobrestado em razão do REsp 1.381.683/PE (Tema 731).

Decido.

De início, levanto o sobrestamento do feito, para exercício o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Importante lembrar que o REsp 1.381.683/PE foi substituído pelo REsp 1.614.874/SC, que versava sobre o mesmo tema, uma vez que não conhecido o primeiro, com a consequente exclusão da chancela de recurso representativo de controvérsia.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça, em 11/4/2018, decidiu a questão ora devolvida, quando do julgamento do REsp 1.614.874/SC, nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que*

*lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. **TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (grifos)***

Assim, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Superior Corte, cabendo a aplicação do art. 1.040, I, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 7095/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030392-11.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.030392-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS CYRANO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a)
APELANTE	:	NOEMIA BARBOSA CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP234810 MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO
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

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão  
 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/10/2018 128/1222



proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida para reconhecer a ilegitimidade da pessoa jurídica para interpor recurso em benefício de sócio, e, em consequência, mantê-lo no polo passivo da execução.

**Decido.**

Conforme noticiado, a decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal da parte recorrente, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

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 0014152-18.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014152-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELANTE	:	T F T TECIDOS E FIOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP144859 REGINALDO DE ARAUJO MATURANA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	T F T TECIDOS E FIOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP144859 REGINALDO DE ARAUJO MATURANA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00141521820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS** contra acórdão

proferido por órgão fracionário desta Corte que determinou o pagamento de correção monetária em ação onde se discute empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida, não ocorrendo impugnação da parte.

**DECIDO.**

Conforme noticiado, a decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal da parte recorrente, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59600/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013062-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013062-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VADAO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00027424020148260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

**DESPACHO**

Cumpra-se o disposto no despacho de fl. 855, *in fine*, intimando a recorrente Vadão Transportes LTDA, para que, nos termos do art. 99, § 2º, CPC, comprove o preenchimento dos pressupostos para o benefício da justiça gratuita, no prazo de 10 (dez) dias. Após, conclusos para apreciação também do pedido de homologação de renúncia parcial ao direito sobre qual se funda a ação.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0668847-76.1991.4.03.6183/SP

	96.03.019051-9/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	OSCAR DOMINGUES DE AVILLA e outros(as)
	:	SILVADO FERREIRA MONCAO
	:	IRINEU MANZIONE
ADVOGADO	:	SP077903 JOSE JORGE COSTA JACINTHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	91.06.68847-0 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se os recorrentes OSCAR DOMINGUES DE AVILA e OUTROS para que regularize/comprove serem beneficiários da justiça gratuita, uma vez que apenas nas petições de apelação e recurso especial informam que litigam sob os auspícios da Justiça Gratuita. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-61.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.001914-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00019146120154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 99, CPC (fl. 189).

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Observa-se que o benefício não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas (art. 98, CPC), desde que comprovada a situação financeira precária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firmada nesse sentido, uma vez que não cabe à presunção de miserabilidade.

Trago à colação os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, ART. 535, II, DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO PARA PESSOA JURÍDICA. 1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi*

apresentada. 2. A Corte Especial firmou compreensão segundo a qual, independentemente do fato de se tratar de **pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos, a concessão do benefício da assistência judiciária apresenta-se condicionada à efetiva demonstração da impossibilidade de a parte requerente arcar com os encargos processuais**. 3. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 1562883, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:04/02/2016) (grifos)

Cumprе ressaltar que, na hipótese dos autos, a recorrente logrou êxito em demonstrar a situação econômico-financeira hipossuficiente, conforme documentos acostados, justificando-se, portanto, o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC. Ante o exposto, **defiro** os benefícios da justiça gratuita.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial (fl. 187), será apreciado após a apresentação das contrarrazões pela União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011776-23.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.011776-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	NUCLEO DE EDUCACAO E CULTURA ESTANCIA DOS REIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP148466 MURILO DA SILVA MUNIZ
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00117762320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso especial no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001616-74.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001616-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	INDUSTRIAS ANHEMBI S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INDUSTRIAS ANHEMBI S/A

ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00016167420134036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de pedido de tutela incidental recursal de urgência, com fundamento no art. 300 do CPC, interposto por INDÚSTRIAS ANHEMBI LTDA em face dos recursos excepcionais que restaram sobrestados.

Alegou que diante da ausência de causa suspensiva até o julgamento dos Recursos Extraordinários nº 576.967 e 1.072.485/PR nada impede que o Fisco Federal venha cobrar da impetrante os valores atinentes às verbas pagas a título de horas extras (banco de horas) e adicionais, descanso semanal remunerado, adicionais de insalubridade, de periculosidade e noturno, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), férias gozadas, terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença remunerada, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos.

Sustentou que presentes a probabilidade do direito (não incidência da contribuição sobre as verbas de natureza indenizatória) e o risco de dano (possibilidade de cobrança e inclusão do nome da requerente no CADIN e SERASA, além de impossibilidade a expedição de certidão de regularidade fiscal).

Requeru que fosse concedida a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas em discussão acima.

Sustentou que, caso assim não se entenda, que seja concedida a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas já reconhecidas como indevidas, bem como as verbas que pendem de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

Instada, a União Federal apresentou resposta à tutela pleiteando pelo seu indeferimento.

Decido.

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias em relação às verbas pagas a título de horas extras (banco de horas) e adicionais, descanso semanal remunerado, adicionais de insalubridade, de periculosidade e noturno, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), férias gozadas, terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença remunerada, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos.

A sentença concedeu parcialmente a segurança, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidentes sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, autorizando a compensação, após o trânsito em julgado da sentença, dos valores pagos indevidamente.

Os apelos das partes foram assim julgados:

### *APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.*

*I. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.*

*II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.*

*III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive 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 contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*IV. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias) possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.*

*V. As verbas pagas a título de adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, horas extras e adicionais, banco de horas, descanso semanal remunerado, férias gozadas, salário-maternidade e licença remunerada apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias.*

*VI. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial e apelação da parte impetrante parcialmente providas.*

Assim, conclui-se que permanecem inexigíveis, considerando que as decisões proferidas, a contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), uma vez que "possuem caráter indenizatório", prescindindo, desta forma, qualquer ilação a respeito.

Quanto às demais verbas, em cognição sumária, indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*), relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais, e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*).

A plausibilidade do direito invocado não se encontra demonstrada, pois o Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre as rubricas horas extras e adicionais e salário-maternidade.

Por oportuno, confira-se:

*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.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação:

"Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade.

Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

## 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.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

## 2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)(Grifei).

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008.

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

### SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) **horas extras**; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

**ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA**

**4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).**

**PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO**

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrente tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o **salário** de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do **salário**.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do **salário** é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

**CONCLUSÃO**

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E TRANSFERÊNCIA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A 1ª. Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC/1973, entendeu que não incide a contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre os adicionais de trabalho noturno e de periculosidade, sobre os **salário** s **maternidade** e **paternidade**, e sobre as **horas extras**.

**2. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória, bem como sobre os valores relativos ao décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016; AgRg no REsp. 1.541.803/AL, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 21.6.2016; AgRg no REsp. 1.569.576/RN, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 1.3.2016.**

3. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.622.002/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)(Grifei).

Outrossim, quanto às verbas horas extras e seu respectivo adicional, além dos adicionais noturno e de periculosidade, o Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, concluiu, nos autos do REsp 1358281, pela natureza remuneratória, sofrendo a incidência da mencionada contribuição.

o Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Confira-se, no particular:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**

**1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.**

2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358. 28 1/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23/4/2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os adicionais noturno e de periculosidade.

3. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no REsp 1.564.543/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 28 /4/2016; AgInt no REsp 1.582.779/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/4/2016.



4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção do STJ é pacífica no sentido de que "o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes: AgInt no AREsp 934.032/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2016; AgRg no AREsp 499.987/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 30/09/2015.

5. Agravo interno não provido."

(STJ, Agravo Interno no Recurso Especial n.º 1.652.746/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 23/05/2017, DJe 29/05/2017)(Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.426.580, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 12/04/2012)(Grifei).

No que toca às verbas **descanso semanal remunerado e adicional de insalubridade**, prevalece no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que tais pagamentos ostentam natureza salarial, como se passa a expor:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.**

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. A orientação do STJ é firme no sentido de que o adicional por tempo de serviço está sujeito à incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, tem a compreensão de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.

7. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.539.902/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015) (Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.**

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. No que tange ao adicional por tempo de serviço, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o mesmo se sujeita a incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.486.894/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014) (Grifei)

Por fim, quanto à verbas relativa à licença remunerada, quando da ocupação de cargo de dirigente sindical, não comprovou a recorrente a

plausibilidade do direito alegado.  
Ante o exposto, **indefiro** a tutela de urgência requerida.  
Intimem-se.  
Após, tomem os autos sobrestados.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010755-96.2002.4.03.6110/SP

	2002.61.10.010755-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	ZAN USINAGEM GERAL LTDA -ME e outros(as)
	:	RAIMUNDO AFONSO
	:	MARCIA ROSANGELA BERTIN
ADVOGADO	:	SP097073 SIDNEY ALCIR GUERRA e outro(a)
	:	SP276790 JOACAZ ALMEIDA GUERRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00107559620024036110 3 Vr SOROCABA/SP

**DESPACHO**

Intime-se, com fundamento no art. 99, § 2º, CPC, a recorrente ZAN USINAGEM GERAL LTDA ME para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprove com documentos hábeis, que preenche os pressupostos legais para a concessão da justiça gratuita. Esclarece-se, desde logo que, se tais documentos forem apresentados por cópias, deverão ser autenticadas, em cartório próprio ou terem a sua autenticidade declarada.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005439-48.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005439-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARILENE MESSIAS ASSEF e outros(as)
	:	BENEDITA APARECIDA MESSIAS ASSEF
	:	MARIA ELIZA ZANCOPE
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARILENE MESSIAS ASSEF e outros(as)
	:	BENEDITA APARECIDA MESSIAS ASSEF
	:	MARIA ELIZA ZANCOPE
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00054394820104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as recorrentes MARILENE MESSIAS ASSEF E OUTRAS para que, no prazo de 10 (dez) dias, esclareça o pedido ventilado à fl. 296, considerando que "*a desistência da ação pode ser apresentada até a sentença*" (art. 485, § 5º, CPC), cabendo, nesta hipótese, apenas a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação. Nesta última hipótese, promova a parte autora a juntada de procuração com poderes especiais, nos termos do art. 105, CPC

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004003-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004003-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BABY CHARM IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros(as)
	:	CLAUDIO ADALBERTO STABILE
	:	IVAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
	:	SP323685 CÉSAR ROSA AGUIAR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091276719968260077 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Intime-se o recorrente JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM para que comprove ser beneficiário da justiça gratuita, uma vez que apenas o correcorrente Claudio Adalberto Stabile foi agraciado, conforme consta da fl. 106 do Processo nº 0003999-82.2018.4.03.9999. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004001-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004001-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BABY CHARM IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros(as)
	:	CLAUDIO ADALBERTO STABILE
	:	IVAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM

	:	SP323685 CÉSAR ROSA AGUIAR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091259719968260077 A Vr BIRIGUI/SP

**DESPACHO**

Intime-se o recorrente JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM para que comprove ser beneficiário da justiça gratuita, uma vez que apenas o corcorrente Claudio Adalberto Stabile foi agraciado, conforme consta da fl. 106 do Processo nº 0003999-82.2018.4.03.9999. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004002-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004002-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BABY CHARM IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros(as)
	:	CLAUDIO ADALBERTO STABILE
	:	IVAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
	:	SP323685 CÉSAR ROSA AGUIAR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091268219968260077 A Vr BIRIGUI/SP

**DESPACHO**

Intime-se o recorrente JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM para que comprove ser beneficiário da justiça gratuita, uma vez que apenas o corcorrente Claudio Adalberto Stabile foi agraciado, conforme consta da fl. 106 do Processo nº 0003999-82.2018.4.03.9999. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004000-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BABY CHARM IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros(as)
	:	CLAUDIO ADALBERTO STABILE
	:	IVAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
	:	SP323685 CÉSAR ROSA AGUIAR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	: 00091241519968260077 A Vr BIRIGUI/SP
-----------	--

DESPACHO

Intime-se o recorrente JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM para que comprove ser beneficiário da justiça gratuita, uma vez que apenas o correcorrente Claudio Adalberto Stabile foi agraciado, conforme consta da fl. 106 do Processo nº 0003999-82.2018.4.03.9999. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59611/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003901-86.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.003901-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MOINHO DE TRIGO SANTO ANDRE S/A
ADVOGADO	: SP283602 ASSIONE SANTOS
	: SP310669 CHRISTIANE BRAMBILLA TOGNOLI
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00039018620124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 445/454: sem previsão legal a isenção da multa do art. 1.021, § 4º, CPC, restando, portanto, **indeferida**.

Intime-se a recorrente MOINHO DE TRIGO SANTO ANDRÉ S/A, para que comprove, com fundamento no art. 99, § 2º, CPC, no prazo de 10 (dez) dias, com documentos hábeis, que preenche os pressupostos legais para a concessão da justiça gratuita. Esclarece-se, desde logo que, se tais documentos forem apresentados por cópias, deverão ser autenticadas, em cartório próprio ou terem a sua autenticidade declarada.

No mesmo prazo, regularize a recorrente sua representação processual, tendo em vista a certidão de fl. 516, sob pena de não admissão dos recursos excepcionais interposto.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037915-78.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037915-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA025401 NATALIA SOARES PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
No. ORIG.	:	30008826020138260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora acerca da cota lançada pelo INSS às folhas 337.  
Após, conclusos.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017161-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: ANDRE PUCCINELLI, ANDRE PUCCINELLI JUNIOR, JOAO PAULO CALVES

IMPETRANTE: RENE SIUFI, ANDRE BORGES

Advogados do(a) PACIENTE: RENE SIUFI - MS786, ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

Advogados do(a) PACIENTE: RENE SIUFI - MS786, ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

IMPETRADO: JUIZO FEDERAL DA 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de ANDRE PUCCINELLI, ANDRE PUCCINELLI JUNIOR e JOAO PAULO CALVES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6810071).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017161-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: ANDRE PUCCINELLI, ANDRE PUCCINELLI JUNIOR, JOAO PAULO CALVES

IMPETRANTE: RENE SIUFI, ANDRE BORGES

Advogados do(a) PACIENTE: RENE SIUFI - MS786, ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

Advogados do(a) PACIENTE: RENE SIUFI - MS786, ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE LUIZ BORGES NETO - MS5788

IMPETRADO: JUIZO FEDERAL DA 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de ANDRE PUCCINELLI, ANDRE PUCCINELLI JUNIOR e JOAO PAULO CALVES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6810071).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014625-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: CLEBER STEVENS GERAGE, DOMINGOS GERAGE

IMPETRANTE: RUBENS DA CUNHA LOBO JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: RUBENS DA CUNHA LOBO JUNIOR - SP309906

Advogado do(a) PACIENTE: RUBENS DA CUNHA LOBO JUNIOR - SP309906

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de LEBER STEVENS GERAGE e DOMINGOS GERAGE, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6810079).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002773-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: NELSON EDUARDO VISCONTI WEINGRILL

IMPETRANTE: CARLOS CHAMMAS FILHO, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: AMELIA EMY REBOUCAS IMASAKI - SP286435, CARLOS CHAMMAS FILHO - SP220502, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO - SP

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Nelson Eduardo Visconti Weingrill, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6706430).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.



São Paulo, 4 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002773-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: NELSON EDUARDO VISCONTI WEINGRILL

IMPETRANTE: CARLOS CHAMMAS FILHO, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: AMELIA EMY REBOUCAS IMASAKI - SP286435, CARLOS CHAMMAS FILHO - SP220502, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO - SP

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Nelson Eduardo Visconti Weingrill, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6706430).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002773-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: NELSON EDUARDO VISCONTI WEINGRILL

IMPETRANTE: CARLOS CHAMMAS FILHO, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: AMELIA EMY REBOUCAS IMASAKI - SP286435, CARLOS CHAMMAS FILHO - SP220502, VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

Advogado do(a) IMPETRANTE: VITORIA CHAMMAS VARELA ALVES - SP373823

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO - SP

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Nelson Eduardo Visconti Weingrill, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma Julgadora que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 6706430).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59615/2018**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019445-61.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.019445-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	RAZZO LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAZZO LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00194456120134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de tutela de evidência, nos termos dos arts. 311,II e 1.029,§5º,III do CPC, para que seja autorizada a compensação dos valores recolhidos indevidamente de contribuições previdenciária sobre o aviso prévio indenizado nos últimos 5 anos anteriores à impetração do *mandamus*.

A Impetrante alegou o julgamento do RE 565.160 (Tema 20) teria condições de influenciar o resultado da incidência das contribuições previdenciárias sobre todas as verbas discutidas no presente feito, porém, o STF não adentrou especificamente na incidência ou não da

contribuição previdenciária sobre cada verba.

Ressaltou que em relação à contribuição sobre o aviso prévio indenizado, o RE 565.160 não alterou o entendimento existente sobre tal verba, visto que a definitiva não incidência já foi decidida no REsp 1.230.957.

Subsidiariamente, requereu a intimação da Fazenda Nacional para que se manifeste acerca do interesse na manutenção dos recursos excepcionais em relação à discussão da incidência das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, diante da Nota PGFN/CRJ/Nº 981/2017.

Instada, a União Federal alegou a impossibilidade da tutela de evidência pretendida, visto que a análise dos fatos dos recursos sobrestados não pode ser realizada de forma fracionada, devendo aguardar o desfecho dos feitos submetidos às sistemáticas dos feitos repetitivos ou com repercussão geral.

Decido .

O pedido da requerente não comporta deferimento, posto que esbarra na disposição do art. 170-A , 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").

Neste sentido, o REsp 1.167.039/DF, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e também o precedente supra colacionado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. SÚMULA Nº 282 DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. PRECEDENTE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. 1. O acórdão recorrido não se manifestou, nem mesmo implicitamente, sobre o teor dos arts. 10, II, e 8º, II, respectivamente, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, de modo que não é possível conhecer do recurso especial no ponto em face da ausência de prequestionamento a atrair o óbice da Súmula nº 282 do STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Ressalte-se que a empresa PEDREIRAS CARANGI LTDA não opôs embargos de declaração na origem para instar a Corte a quo a se manifestar sobre os referidos dispositivos legais. 2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou em sede de recurso especial repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/2010), no sentido de que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, "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". 3. Agravo interno não provido. (STJ, AIRESP 1693890, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJE DATA:26/02/2018) (grifos)*

Destarte, a aplicação da norma permissiva do art. 311, II, CPC (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;") encontra óbice no disposto no art. 170-A , CTN.

Quanto ao pedido subsidiário, a União Federal foi intimada , não se manifestando no sentido de desistir dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, **indefiro** de tutela de evidência e **julgo prejudicado** o pedido subsidiário.

Intimem-se.

Após, tornem os autos sobrestamento.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011562-98.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011562-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	MARLY NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARLY NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	00059349020128260624 2 Vr TATUI/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 281/283: Por ora, nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou de recurso 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 e 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 repetitivos deverão aguardar o desfêcho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva os temas 491 e 492/STJ, impõe-se a manutenção do sobrestamento, tal como determinado na decisão de folhas 267. Intimem-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004716-19.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004716-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLAUDIO SACCO
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.	:	00047161920064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Folhas 714/724: Nada a prover. As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034112-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.034112-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IZABEL DAS GRACAS ROCHA DE ANGELI
ADVOGADO	:	SP031441 WILSON ZANIN
No. ORIG.	:	00032609320148260358 3 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

Petição de folhas 197/203: 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 paradigmas indicados às folhas 193/194.

Intime-se.

Após, tornem ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-45.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001139-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	IVAN CARLOS DIAS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004544320158260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Desconsiderada a petição de folhas 442 conforme requerido às folhas 447, retornem os autos ao NUGE.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-03.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.005631-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA MISSAE FUJIHARA SCHULTZ e outro(a)
	:	RAFAEL FUJIHARA SCHULTZ
ADVOGADO	:	SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00056310320144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 114: 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 paradigmas indicados às folhas 111. Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009504-19.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.009504-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE LUIZ MILANI
ADVOGADO	:	SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ MILANI
ADVOGADO	:	SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

**DESPACHO**

Folhas: 349: Por ora, nada a prover. A decisão de sobrestamento do feito, folhas 343/344, se deu com fundamento em paradigma diverso do mencionado na referida petição.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020481-47.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020481-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	BENEDITO VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00147-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 320: 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 paradigmas indicados às folhas 316/317.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039585-64.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.039585-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELIZETE APARECIDA DE OLIVEIRA GARCIA e outro(a)
	:	ALESSANDRA OLIVEIRA GARCIA
ADVOGADO	:	SP107981 MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
No. ORIG.	:	09.00.00071-3 1 Vr ITABERA/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 573: 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 paradigma indicado às folhas 571.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028990-50.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.028990-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANTONIO MONTEIRO DA ROCHA e outro(a)
	:	MARIA FEITOSA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
APELADO(A)	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
APELADO(A)	:	IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP139482 MARCIO ALEXANDRE Malfatti
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP062319 ANTONIO MARQUES DOS REIS NETO
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO
No. ORIG.	:	98.00.00275-6 8 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Folhas 1160/1164: 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 paradigmas indicados às folhas 1158.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 4871/2018**  
**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 0900681-80.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.900681-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VERA LUCIA ROCHA SOUZA JUCOVSKY e outros(as)
	:	TANIA REGINA MARANGONI ZAUHY
	:	REGINA HELENA COSTA
	:	RAQUEL FERNANDEZ PERRINI
ADVOGADO	:	SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA ROCHA SOUZA JUCOVSKY e outros(as)
	:	TANIA REGINA MARANGONI ZAUHY
	:	REGINA HELENA COSTA
	:	RAQUEL FERNANDEZ PERRINI
ADVOGADO	:	SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5021287-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

REQUERENTE: D.A.S.

Advogados do(a) REQUERENTE: ALUISIO MONTEIRO DE CARVALHO - SP273231, MAURICIO JANUZZI SANTOS - SP138176

REQUERIDO: J.F.S.N.

### INFORMAÇÕES

Despacho Id.6781207 proferido pelo Desembargador Federal Relator NELTON DOS SANTOS:

" Intime-se a requerente, para os fins constantes da manifestação "retro", da d. Procuradoria Regional da República. Prazo: 15 (quinze) dias. "

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001716-93.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AUTOR: SEI FURUKAWA

Advogado do(a) AUTOR: ISAIAS APARECIDO DOS SANTOS - SP238101

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

TERCEIRO INTERESSADO: ANA NADIA MENEZES DOURADO

Advogado do(a) RÉU: ANA NADIA MENEZES DOURADO - SP158631

### DESPACHO

Regularize a parte autora a sua representação processual, comprovando a inventariança dos bens deixados pelo *de cujus* pela senhora Sathi Furukawa, se em trâmite o processo de inventário, ou, ao revés, habilitando os sucessores nestes autos, acaso findo o referido processo, **sob pena de extinção da presente rescisória, com a consequente revogação da decisão que deferiu o pleito de concessão de tutela de urgência.**

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023667-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

### DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 28 de setembro de 2018.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023749-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

### **DESPACHO**

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 28 de setembro de 2018.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023100-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF

## DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021768-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária em Coxim/MS (suscitante) e da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária em Campo Grande/MS (suscitado), em mandado de segurança impetrado por RAFAEL ALVES DE LARA contra o DELEGADO CHEFE DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPO GRANDE, com objetivo de liberar o veículo Chevrolet Montana 2016/2017, placa PYF-4651, apreendido pela Receita Federal (auto de infração e apreensão nº 0140100-02786/2018).

Cinge-se a controvérsia a determinar se a competência para a impetração do *writ* deve observar o foro da sede da autoridade impetrada, segundo a orientação tradicional sobre o tema, ou o entendimento mais recente do STF e do STJ, no sentido de que é aplicável o § 2º do artigo 109 da CF.

Inegável que a jurisprudência desta corte (v.g. CC nº 0002761-86.2017,4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 01/08/2017) estava assentada no sentido do entendimento do suscitado, vale dizer, de que a competência do *mandamus* obedece o foro da sede da autoridade impetrada. Entretanto, é preciso que se diga que, desde 2010, o Supremo Tribunal Federal tem precedente como o da Min. Ellen Gracie:

**CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF; Ag.Reg.no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

O Superior Tribunal de Justiça, mais recentemente, alinhou sua orientação à da Corte Suprema, como se depreende dos seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORO DE DOMICÍLIO DO IMPETRANTE.**

**APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal descreve que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

2. Da interpretação do artigo 109, § 2º da Constituição Federal extrai-se a ausência de qualquer tipo de restrição no que concerne à opção conferida ao autor, que, por isso, é o juiz de sua conveniência para exercê-la, limitadas, apenas, às opções estabelecidas pelo próprio texto constitucional.

3. Nesse ponto, constata-se que as causas intentadas contra a União poderão, de acordo com a opção do autor, ser aforadas perante os juízos indicados no art. 109, § 2º, da Lei Maior. O ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União.

4. Assim sendo, é legítima a opção da parte autora de que o feito ajuizado seja processado no foro de seu domicílio. O artigo 109, § 2º da CF elenca foros nos quais a ação pode ser ajuizada, cabendo ao autor da ação escolher o foro em que irá propor a demanda.

5. Nesse sentido, já foi julgado que, "[...] considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017" (AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017).

6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no CC 144.407/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2017, DJe 19/09/2017)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTINOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTES ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.**

I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante.

II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017) - Destaqueei

Esta Seção também já aplicou a nova jurisprudência das cortes superiores:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SUPERIOR. ALTERAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.**

1. Em recentes julgados, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a opção prevista no artigo 109, § 2º, da CF/1988, de ajuizar a ação contra a União no foro do domicílio do autor, aplica-se inclusive ao mandado de segurança, conforme já decidido anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal.

2. A opção efetuada pela impetrante do ajuizamento da ação em seu domicílio decorre de critério territorial de fixação de competência, concluindo-se, assim, que o Juízo suscitado declarou a incompetência a partir de critério territorial que, relativo, impede a declinação de ofício (artigo 337, § 5º, CPC/2015), nos termos consagrados na Súmula 33/STJ.

3. Conflito negativo de competência procedente.

(CC 5020367-04.2017.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal CARLOS MUTA, Segunda Seção, julgamento em 06/02/2018)

**PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE TRÊS LAGOAS/MS E DE CAMPO GRANDE/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CF. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.**

I. O mandado de segurança originário foi impetrado no Juízo Federal de Campo Grande/MS (sede da autoridade impugnada), que declinou de ofício da competência para a Subseção Judiciária Federal de Três Lagoas (Juízo suscitante), por entender competente o foro do domicílio do autor.

II. Nas ações intentadas contra a União Federal e suas autarquias, o autor dispõe das opções delineadas no § 2º do art. 109 da Carta Magna, cuja escolha a ele compete: seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

III. O C. STJ, em uma nova evolução jurisprudencial, consolidou entendimento pela aplicação do § 2º do art. 109 da CF também para os mandados de segurança. A Corte Superior de Justiça concluiu pela ausência de qualquer tipo de restrição ao exercício de opção conferida ao autor nas causas intentadas contra a União Federal, inclusive quanto à natureza da ação proposta, encontrando-se limitado unicamente àquelas estabelecidas no próprio texto constitucional (art. 109, § 2º). Destacou que o ordenamento jurídico, neste aspecto, visa facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União. Tal entendimento já era consagrado no E. STF. Precedente desta E. Segunda Seção.

IV. A competência territorial, como o foro do domicílio do autor, em regra, insere-se dentre as regras de competência de natureza relativa e, neste caso, não admite o reconhecimento da incompetência ex officio pelo Órgão Judicante (art. 112, do CPC/73 e arts. 64, caput, e art. 337, § 5º, do NCPC). Nesse sentido, temos as Súmulas nº 33/STJ e 23/TRF3R.

V. Não eleito pelo impetrante o foro de seu domicílio (competência territorial, de natureza relativa), ao qual competia a escolha da Seção Judiciária, é incabível ao juiz declinar de ofício.

VI. A sede do foro da autoridade coatora (Campo Grande/MS) corresponde à Seção Judiciária onde teriam ocorrido os supostos atos ilegais imputados no mandado de segurança, encontrando-se dentre as alternativas asseguradas ao impetrante no § 2º do art. 109 da CF.

VII. É competente para o processamento e julgamento da ação mandamental o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

VIII. Conflito negativo de competência procedente.

(CC nº 5022901-56.2017.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; 2ª Seção; v.u. ; j. 03/04/2018)

Ressalte-se, por fim, que o entendimento ora adotado conduz ao abando da antiga compreensão da questão como de natureza absoluta em função da sede da autoridade. Diferentemente, a possibilidade de o impetrante optar por ajuizar o *writ* nos moldes do § 2º do artigo 109 da CF aflora naturalmente o raciocínio de sua natureza territorial, com todas suas consequências, **como a de que não pode ser suscitada de ofício pelo magistrado, ex vi da Súmula 33 do STJ.**

No caso dos autos, há que se destacar, como bem apontou o suscitante, que não há nenhum elemento que justifique a declinação para Coxim, *verbis*:

*“Ademais, ainda que se adotasse o entendimento alinhavado pelo magistrado da 4ª Vara Federal de Campo Grande, não há nada que vincule a lide a este Juízo de Coxim, vez que: a) o impetrante possui domicílio em Cuiabá/MT; b) o ato ou fato ao qual se insurge e que deu origem a demanda é a apreensão efetuada pelo Delegado da Receita Federal de Campo Grande, inclusive é o ato administrativo que mantém a constrição do discutido bem (auto de apreensão de mercadorias e veículos – ID 4576620); c) a coisa (veículo) encontra-se, do mesmo modo, apreendida em Campo Grande, nos termos do que informa o já citado auto de apreensão - ID 4576620.”*

O mandamus originário foi impetrado no local do foro da autoridade impetrada, o que está de acordo com a concepção tradicional da competência, e, ademais, como visto, também corresponde ao local em que se deu o fato e está apreendido o bem, em consonância com as opções previstas no § 2º do artigo 109 da CF, o que atrai a Súmula 33 do STJ. Não bastasse, Coxim não é domicílio da impetrante. Assim, correta a competência da impetração na Subseção em Campo Grande sob qualquer ângulo que se examine a questão.

Ante o exposto, nos termos do inciso I do parágrafo único do artigo 955 do CPC, **julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária em Campo Grande/MS (suscitado).**

Publique-se.

Oficie-se a ambos os Juízos para dar informar.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017479-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: VALQUIRIA RITA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: DAWILIN ABRARPOUR ZUMBINI - SP299445

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017479-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: VALQUIRIA RITA DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: DAWILIN ABRARPOUR ZUMBINI - SP299445  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do art. 1.021 do CPC, em face de decisão id 1577209, que indeferiu a antecipação de tutela requerida, que objetivava a imediata implantação do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu marido, o Sr. Argenário Oliveira da Silva, ocorrido em 08.06.1999.

Sustenta a autora que ajuizou ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, tendo o pedido sido julgado improcedente. Alega que restou comprovado o matrimônio, desde maio de 1978, com o Sr. Argenário Oliveira da Silva, falecido em 08 de junho de 1999; que na ação subjacente foi apresentada farta documentação médica atestando que o seu falecido marido era portador de cardiopatia grave; que o laudo médico pericial fixa a data de início da doença em 01.06.1983, mencionando inclusive a realização de procedimentos cirúrgicos, concluindo pelo início da incapacidade total e permanente a partir de 29.06.1993; que no final do ano de 1992, na evolução da moléstia cardíaca, o *de cujus* passou a sofrer precordialgia (dor no peito ou coração); que desde o surgimento dos sintomas da cardiopatia (DID – junho de 1983, reconhecido pelo laudo médico pericial), cabia ao *de cujus* o acolhimento de benefício pelo órgão previdenciário; que em face do agravamento da moléstia, a contar de meados de 1989, não foi possível ao falecido manter o exercício de seu labor, implicando o encerramento de seu vínculo empregatício com a Taurus Eletro Móveis; que o *de cujus* buscou, na informalidade, obter renda, tendo contribuído ao INSS, de forma individual, no período de 06/1993 a 08/1996; que na data de início da incapacidade total e permanente para o labor, o falecido já guardava para si o direito à cobertura previdenciária; que da última contribuição individual (08/1996) ao falecimento (08.06.1999) transcorreram pouco mais de dois anos e nove meses, período que garantia a qualidade de segurado ao *de cujus*, que gozava de ‘período de graça’ de trinta e seis meses, na conformidade do art. 15, II, III, §2º, da Lei n. 8.213/91. Requer, por fim, seja reformada a r. decisão *a quo*, com o deferimento da tutela requerida e implantação do benefício de pensão por morte, protestando, ainda, pela concessão do benefícios de assistência judiciária gratuita.

Intimado o agravado, na forma prevista no art. 1.021, §2º, do CPC, este se manifestou pela manutenção da r. decisão agravada.

**É o relatório.**

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017479-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: VALQUIRIA RITA DE SOUZA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: DAWILIN ABRARPOUR ZUMBINI - SP299445  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## VOTO

De início, concedo à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 c/c o art. 99, §3º, ambos do CPC.

Nos termos do art. 969 c/c o art. 300, ambos do CPC, é possível a concessão de tutela provisória de urgência, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

Com efeito, a r. decisão rescindenda, sopesando os documentos constantes dos autos subjacentes, notadamente o laudo médico pericial, concluiu que o início da incapacidade para o labor relativamente ao *de cujus* deu-se em 29.06.1993, momento em que ele não mais ostentava a qualidade de segurado, tendo em vista a superação do período de ‘graça’ entre o aludido evento e a data de encerramento de seu último vínculo empregatício (08.06.1989).

Nesse passo, penso que a r. decisão rescindenda valorou a totalidade dos documentos médicos que foram acostados aos autos subjacentes, inclusive aqueles que se reportavam às primeiras queixas do *de cujus*, não se convencendo acerca da alegada existência de incapacidade em período anterior a 1993, como se pode ver dos seguintes trechos, que abaixo transcrevo:

“...A parte autora juntou aos autos os documentos de fls. 21/42:

(...)

Relatório Clínico de internação (em 31.05.1993). Consta neste documento: ‘paciente relata que há 10 anos iniciou dispneia aos grandes esforços; em um exame de admissão de serviço foi informado ter sopro de cardíaco e foi encaminhado ao UNICOR onde foi submetido à cat e foi medicado com digoxina 0,25 mg/dia. Refere que há quatro anos houve prova da dispneia (aos moderados esforços) e que há 3 meses a dispneia se intensificou ainda mais (dispneia aos mínimos esforços), DPN, ortopneia’...

(...)

*O laudo médico – pericial, realizado por perito judicial, traz a seguinte conclusão quanto à data de início da incapacidade do falecido: ‘o de cujo era portador de cardiomiopatia isquêmica com valvulopatia com CF II, era cardiopata grave com cid I 25, tem critérios para enquadramento em incapacidade total e permanente a partir de 29 de junho de 1993’ (fls. 344).*

*Os demais documentos hospitalares acima descritos registram sintomas a partir do ano de 1993, época em que o falecido já havia perdido a qualidade de segurado...”*

Relembre-se que o laudo médico judicial, baseado em relatório do Hospital das Clínicas (id 1119830 – pág. 16), consignou a existência de diagnóstico de sopro cardíaco desde 1983, contudo assintomático até 04/1993, momento em que os sintomas se manifestaram efetivamente.

Assim sendo, sob o aspecto acima mencionado, verifico que, a princípio, houve controvérsia e pronunciamento judicial acerca dos fatos deduzidos na inicial da ação subjacente, não se cogitando em admissão de fato inexistente ou na consideração de um fato inexistente como efetivamente ocorrido, não se vislumbrando, a rigor, a ocorrência de erro de fato, na forma prevista no art. 966, inciso VIII, do CPC.

Por outro lado, embora a r. decisão rescindenda não tenha feito menção sobre as contribuições vertidas pelo falecido no período de 06/1993 a 08/1996, é de se ponderar que mesmo que tal fato tivesse sido levado em consideração, não teria o condão de alterar a conclusão do julgado, uma vez que o pagamento da primeira contribuição, concernente à competência de 06/1993, deu-se em 1º de julho de 1993, momento em que era incontroversa a incapacidade do *de cujus* para o trabalho.

Insta acrescentar que a alegada violação à norma jurídica, notadamente em relação à manutenção da qualidade de segurado do falecido (art. 15 e parágrafos, da Lei n. 8.213/91), teria decorrido de eventual erro de fato, que não restou configurado, conforme acima explicitado.

Em síntese, ausente a probabilidade do direito invocado, é de se indeferir a tutela provisória de urgência requerida, mantendo-se, por consequência, a decisão ora agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno interposto pela parte autora.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. ERRO DE FATO. VALORAÇÃO DAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS SUBJACENTES. PROBABILIDADE DO DIREITO INVOCADO NÃO DEMONSTRADA.**

I - Nos termos do art. 969 c/c o art. 300, ambos do CPC, é possível a concessão de tutela provisória de urgência, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

III - A r. decisão rescindenda, sopesando os documentos constantes dos autos subjacentes, notadamente o laudo médico pericial, concluiu que o início da incapacidade para o labor relativamente ao *de cuius* deu-se em 29.06.1993, momento em que ele não mais ostentava a qualidade de segurado, tendo em vista a superação do período de 'graça' entre o aludido evento e a data de encerramento de seu último vínculo empregatício (08.06.1989).

IV - A r. decisão rescindenda valorou a totalidade dos documentos médicos que foram acostados aos autos subjacentes, inclusive aqueles que se reportavam às primeiras queixas do *de cuius*, não se convencendo acerca da alegada existência de incapacidade em período anterior a 1993.

V - Verifica-se que, a princípio, houve controvérsia e pronunciamento judicial acerca dos fatos deduzidos na inicial da ação subjacente, não se cogitando em admissão de fato inexistente ou na consideração de um fato inexistente como efetivamente ocorrido, não se vislumbrando, a rigor, a ocorrência de erro de fato, na forma prevista no art. 966, inciso VIII, do CPC.

VI - Embora a r. decisão rescindenda não tenha feito menção sobre as contribuições vertidas pelo falecido no período de 06/1993 a 08/1996, é de se ponderar que mesmo que tal fato tivesse sido levado em consideração, não teria o condão de alterar a conclusão do julgado, uma vez que o pagamento da primeira contribuição, concernente à competência de 06/1993, deu-se em 1º de julho de 1993, momento em que era incontroversa a incapacidade do *de cuius* para o trabalho.

VII - Agravo interno da parte autora desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012735-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
RÉU: JOSE ANTONIO DE JESUS

---

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):**  
Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 966, incisos V (violação manifesta à norma jurídica), e VII (prova nova), do CPC, com pedido de tutela provisória de urgência, proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de José Antônio de Jesus, que pretende seja rescindido acórdão proferido pela 8ª Turma desta Corte que, em sede de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, inciso II, do CPC/1973, deu parcial provimento ao agravo legal do então autor, ora réu, para dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da autarquia federal, para restringir o reconhecimento do labor rural ao período de 25.01.1953 a 31.12.1984, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação (28.08.2002).

Alega o autor que o ora réu ajuizou ação previdenciária objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 25.01.1950 a 31.03.1985, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo o pedido sido julgado improcedente em Primeira Instância; que interposta apelação, este Tribunal acabou por reconhecer o labor rural no período de 25.01.1953 a 31.12.1984, concedendo ao então autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde 28.08.2002; que a r. decisão rescindenda entendeu que o então autor contava com 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição na DIB (2002), contudo ele possuía somente 59 (cinquenta e nove) contribuições mensais; que os períodos de atividade rural anteriores a 1991 não podem ser considerados para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91; que o ora réu, em 16.12.1998, não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não preenchia a carência (102 contribuições); que posteriormente, em 28.11.1999, não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, porque não preenchia a carência (108 contribuições); que em 28.08.2002 (DER), não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, porque não preenchia a carência (126 contribuições); que a carência não foi cumprida em qualquer momento, razão pela qual indevida a concessão do benefício; que restou configurada a violação à literalidade dos dispositivos dos artigos 55, §2º, 25 e 142, todos da Lei n. 8.213/91. Requer, por fim, seja desconstituído o v. acórdão rescindendo, por ofensa a literal disposição de lei, e, em novo julgamento, seja julgado improcedente o pedido formulado na ação subjacente.

Pela decisão id 976228 pág. 1-4, foi deferido parcialmente o pedido de concessão de tutela provisória de urgência, para que fosse suspensa a execução nos autos n. 0002321-91.2002.8.26.0081, em trâmite na 2ª Vara Cível da Comarca de Adamantina/SP, até o julgamento final da presente ação rescisória, mantendo-se o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/174.222.739-0) então implantado.

Citado, ofertou o réu contestação, aduzindo que completou a carência e o tempo de serviço necessários, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço; que o INSS sequer recorreu do acórdão transitado em julgado, deixando de interpor embargos de declaração e recurso especial; que sua aposentadoria equivale a um salário mínimo, possuindo, ainda, idade avançada (nascido em 25.01.1939); que todas as atividades exercidas eram consideradas especiais, fazendo jus ao acréscimo de 40% nos tempo de serviço constante em sua CTPS, o que ultrapassa mais de 80 contribuições. Pleiteia seja julgado improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, protestando, ainda, pela concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Justiça gratuita concedida (id 1337982).

Não houve produção de provas.

Razões finais do autor (id 1558784) e razões finais do réu (id 1791935).

**É o relatório.**

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012735-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE ANTONIO DE JESUS

**VOTO**

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

### ***DO JUÍZO RESCINDENS***

De início, cumpre consignar que o ora autor deixou de explicitar as razões de fato e de direito que embasariam a hipótese de rescisão prevista no inciso VII do art. 966 do CPC/2015 mencionada na inicial, não tendo indicado, outrossim, qualquer documento que pudesse servir como prova nova.

Por outro lado, dispõe o art. 966, V, do CPC:

***Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:***

***(...)***

***V – violar manifestamente norma jurídica;***

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

***Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.***

No caso vertente, a r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos subjacentes, reconheceu ter o então autor exercido atividade rural no período de 25.01.1953 a 31.12.1984, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data da citação (28.08.2002).

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o trabalho rural desenvolvido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, seja na condição de trabalhador rural sem registro em CTPS, seja como produtor rural sob o regime de economia familiar, não pode ser considerado para efeito de carência, a teor do disposto no art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91.

Nesse diapasão, é o julgado desta Seção, que abaixo transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. AFASTADO O ÓBICE DA SÚMULA N. 343 DO STF. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES FACULTATIVAS. RESCISÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.**

(...)

**4. A alegação é a de que o v. julgado rescindendo incorreu em violação aos artigos 201 da CF/88, 39, II e 55, §2º, da Lei n. 8.213/91, ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço sem que restasse satisfeito o requisito da carência.**

**5. Segundo consta da petição inicial daquele feito, a autora, nascida em 18/08/1952, postulou o benefício de aposentadoria por tempo de serviço invocando atividade campesina, em regime de economia familiar, no período de 1974 até o ajuizamento da ação subjacente (2000).**

**6. A questão apresentada deve ser analisada à luz da Lei n. 8.213/91, porquanto antes de sua vigência não havia previsão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao trabalhador rural, na condição de segurado especial.**

**7. Consoante o disposto no artigo 55, §2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo, para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.**

(...)

**(TRF-3ª Região; AR 8345 - 0030937-85.2011.4.03.0000; Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana; v.u.; j. 23.04.2015; e-DJF3 07.05.2015)**

Todavia, verifica-se que tal posicionamento foi adotado pela r. decisão rescindenda, consoante se vê do trecho que abaixo transcrevo:

*"...o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91..."*

Por outro lado, a planilha que fora acostada aos autos subjacentes (id 749836 pág. 71), que havia apontado tempo de serviço no importe de 09 (nove) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias, não poderia ser utilizada para efeito da contagem do período de carência, na medida em que foram computados os períodos de atividade rural, exercidos sob o regime de economia familiar (de 01.01.1974 a 31.12.1975 e de 01.01.1982 a 31.12.1984).

Assim sendo, não se vislumbra, a rigor, violação a dispositivo legal, mas sim erro de fato, posto que a r. decisão rescindenda acabou por admitir, ainda que implicitamente, fato inexistente, qual seja: o recolhimento de contribuições relativamente à atividade rural exercida anteriormente a 1991.

Em síntese, em que pese o autor tivesse indicado como fundamento da presente rescisória o inciso V do art. 966 do CPC, extrai-se da narrativa da inicial a ocorrência de erro de fato (inciso VIII do art. 966 do CPC), sendo aplicável às ações rescisórias o brocardo *jura novit curia e da mihi factum, dabo tibi jus*.

### ***DO JUÍZO RESCISSORIUM***

Cumprido esclarecer, prefacialmente, que o objeto da rescisória restringe-se à desconstituição do julgado tão somente em relação ao cômputo do período de carência e, por conseguinte, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mantendo-se íntegra a aludida decisão quanto ao período reconhecido como de atividade rural (de 25.01.1953 a 31.12.1984). Com efeito, é admissível o ajuizamento limitado da rescisória, não sendo absoluto o conceito de indivisibilidade da sentença/acórdão (Precedentes: STF - Pleno, AR. 1.699 - AgRg, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23.06.2005; negaram provimento, v.u., DJU 9.9.05, p. 34).

Conforme apontado pelo autor, excluindo-se o período de atividade rural reconhecido judicialmente, o então autor teria alcançado 59 (cinquenta e nove) contribuições mensais para efeito de carência.

De outra parte, malgrado o descompasso entre a tabela apresentada pelo autor na inicial e as anotações constantes da CTPS do réu, notadamente em relação aos vínculos empregatícios estabelecidos com a “Guarda Noturna de Adamantina” e a “Empresa Municipal de Desenvolvimento de Adamantina EMDA”, uma vez que foram considerados os períodos de **01.03.1987 a 23.12.1988** e de **24.12.1988 a 01.12.1990**, quando, na verdade, os períodos corretos são de **11.03.1987 a 06.10.1988** e de **20.10.1988 a 01.12.1990**, assinalo que a somatória do tempo de contribuição acaba resultando em 58 contribuições mensais para efeito de carência, conforme planilha elaborada, número menor do que aquele apontado na inicial (59 contribuições).



Assim sendo, considerando que o réu contava com mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço no momento em que entrou em vigor a Lei n. 8.123/91, sendo exigíveis, na oportunidade, 60 (sessenta) meses de contribuição, na forma prevista no art. 142 do aludido diploma legal, resta insatisfeito o requisito da carência, na medida em que possuía 58 contribuições mensais, conforme explanado anteriormente.

Destarte, o então autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### ***DO DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA***

Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente o pedido deduzido na presente ação rescisória** para desconstituir parcialmente o v. acórdão rescindendo proferido nos autos da AC. n. 2005.03.99.017898-1, com base no art. 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil e, no *juízo rescissorium*, **julgo improcedente o pedido formulado na ação subjacente** no tocante à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dando máximo efeito à decisão que deferiu parcialmente a tutela de urgência, com a determinação da cessação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que ora usufrui o réu (NB 42/174.222.739-0). Ante a sucumbência sofrida e em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

Eventuais valores recebidos por força da r. decisão rescindenda não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar destes e a boa-fé do então demandante.

Expeça-se e.mail ao INSS para que promova a cessação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ((NB 42/174.222.739-0).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A 1991. CÔMPUTO PARA CARÊNCIA INVIÁVEL. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA NÃO CARACTERIZADA. ERRO DE FATO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DOS BROCARDOS *JURA NOVIT CURIA* E *MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS*. NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES INFERIOR AO NECESSÁRIO. ART. 142 DA LEI N. 8.213/91. CARÊNCIA NÃO SATISFEITA. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO PARA A CONCESSÃO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada.

II - A r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos subjacentes, reconheceu ter o então autor exercido atividade rural no período de 25.01.1953 a 31.12.1984, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data da citação (28.08.2002).

III - É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o trabalho rural desenvolvido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, seja na condição de trabalhador rural sem registro em CTPS, seja como produtor rural sob o regime de economia familiar, não pode ser considerado para efeito de carência, a teor do disposto no art. 55, §2º, da Lei n. 8.213/91.

IV - A planilha que fora acostada aos autos subjacentes (id 749836 pág. 71), que havia apontado tempo de serviço no importe de 09 (nove) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias, não poderia ser utilizada para efeito da contagem do período de carência, na medida em que foram computados os períodos de atividade rural, exercidos sob o regime de economia familiar (de 01.01.1974 a 31.12.1975 e de 01.01.1982 a 31.12.1984).

V - Não se vislumbra, a rigor, violação a dispositivo legal, mas sim erro de fato, posto que a r. decisão rescindenda acabou por admitir, ainda que implicitamente, fato inexistente, qual seja: o recolhimento de contribuições relativamente à atividade rural exercida anteriormente a 1991.

VI - Em que pese o autor tivesse indicado como fundamento da presente rescisória o inciso V do art. 966 do CPC, extrai-se da narrativa da inicial a ocorrência de erro de fato (inciso VIII do art. 966 do CPC), sendo aplicável às ações rescisórias o brocardo *jura novit curia* e *da mihi factum, dabo tibi jus*.

VII - O objeto da rescisória restringe-se à desconstituição do julgado tão somente em relação ao cômputo do período de carência e, por conseguinte, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mantendo-se íntegra a aludida decisão quanto ao período reconhecido como de atividade rural (de 25.01.1953 a 31.12.1984). Com efeito, é admissível o ajuizamento limitado da rescisória, não sendo absoluto o conceito de indivisibilidade da sentença/acórdão (Precedentes: STF - Pleno, AR. 1.699 - AgRg, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23.06.2005; negaram provimento, v.u., DJU 9.9.05, p. 34).

VIII - Malgrado o descompasso entre a tabela apresentada pelo autor na inicial e as anotações constantes da CTPS do réu, notadamente em relação aos vínculos empregatícios estabelecidos com a “Guarda Noturna de Adamantina” e a “Empresa Municipal de Desenvolvimento de Adamantina EMDA”, uma vez que foram considerados os períodos de **01.03.1987 a 23.12.1988** e de **24.12.1988 a 01.12.1990**, quando, na verdade, os períodos corretos são de **11.03.1987 a 06.10.1988** e de **20.10.1988 a 01.12.1990**, assinalo que a somatória do tempo de contribuição acaba resultando em 58 contribuições mensais para efeito de carência, conforme planilha elaborada, número menor do que aquele apontado na inicial (59 contribuições).

IX - Considerando que o réu contava com mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço no momento em que entrou em vigor a Lei n. 8.123/91, sendo exigíveis, na oportunidade, 60 (sessenta) meses de contribuição, na forma prevista no art. 142 do aludido diploma legal, resta insatisfeito o requisito da carência, na medida em que possuía 58 contribuições mensais, conforme explanado anteriormente. Destarte, o então autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

X - Ante a sucumbência sofrida e em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

XI - Eventuais valores recebidos por força da r. decisão rescindenda não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar destes e a boa-fé do então demandante.

XII - Pedido em ação rescisória que se julga parcialmente procedente. Pedido em ação subjacente que se julga improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou parcialmente procedente a ação rescisória e, no juízo rescissorium, julgou improcedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014764-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - JEF  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014764-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - JEF  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, nos autos de ação ajuizada por Helena Cassiano de Oliveira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juízo Federal de Limeira/SP, por entender tratar-se de pedido condenatório objetivando indenização por danos materiais e morais em face do INSS, decorrente de erro administrativo, que implicou o não recebimento do benefício de auxílio-doença então requerido.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz Juizado Especial Federal Cível de Limeira/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, devolvendo os autos, por entender que “... *O fato de a autora pleitear reparação por danos morais, juntamente com o pedido principal de pagamento de parcelas do benefício previdenciário (maio e junho/2014), em nada muda a competência delegada da Justiça Estadual, porque decorrente da mesmíssima relação jurídica previdenciária (art. 109, §3º, da CF/88).*”.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade da intervenção ministerial no feito, em face de o objeto da demanda originária abranger direito individual disponível, sem repercussão social.

**É o relatório.**

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014764-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - JEF  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL

## VOTO

De início, cumpre esclarecer que os Conflitos de Competência registrados sob os números 5014764-85.2017.4.03.0000 e 5001163-75.2018.4.03.0000, dizem respeito à mesma demanda originária, razão pela qual passo a apreciá-los conjuntamente.

O compulsar dos autos revela que a parte autora apresentou a inicial pleiteando indenização por danos materiais e morais em face de negativa da autarquia previdenciária em lhe conceder o benefício de auxílio-doença em maio de 2015, tendo finalizado seu pedido nos seguintes termos:

*“...considerando que a matéria é de direito sendo as provas puramente documentais, requer também, nos moldes do artigo 330, I, do CPC, seja a ação julgada antecipada proferindo de pronto a sentença, dando procedência aos pedidos formulados nesta peça, condenando o Requerido no pagamento da justa indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.576,00 (hum mil, quinhentos e setenta e seis reais) e morais em igual valor de R\$ 23.640,00 (vinte e três mil, seiscentos e quarenta reais), tudo totalizando R\$ 25.216,00 (vinte e cinco mil, duzentos e dezesseis reais), atualização monetária e juros legais..”* de 2012.

Percebe-se que a pretensão veiculada na inicial cingiu-se à obtenção de valores a título de indenização, em virtude de suposta falha administrativa praticada pela autarquia previdenciária, ao negar a concessão do benefício por incapacidade. Verifica-se, ainda, que a fundamentação exposta na peça exordial abordou temática de Direito Civil (atos ilícitos), tendo sido invocados preceitos insertos nos artigos 186 e 927 do aludido Código Civil, que tratam da obrigação de reparação por aquele que causar dano a outrem.

Outrossim, a petição id 1630116 minudencia os fatos que levaram a parte autora a promover a ação de indenização, ao relatar que havia efetuado o pagamento das contribuições sob o código “1929” (segurado facultativo de baixa renda), contudo foi surpreendida com a exigência de seu cadastro no CADUNICO/CECAD, sendo que na página do INSS na rede mundial de computadores consta que *“..que não é necessário apresentar qualquer documento ou declaração emitido pelos Serviços Sociais dos municípios referentes ao cadastro daquele que possui CadÚnico, uma vez que haverá validação automática dos recolhimentos..”*. Vale dizer: a parte autora buscou estabelecer um nexa causal entre a conduta do INSS, que não teria informado corretamente acerca do recolhimento das contribuições previdenciárias, com a negativa da concessão do benefício, a evidenciar o sofrimento de um dano.

Nesse diapasão, confira-se a jurisprudência:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA – TURMAS DA SEGUNDA E TERCEIRA SEÇÕES – APELAÇÃO EM AÇÃO ONDE A PARTE BUSCA SER INDENIZADA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DERIVADOS DO INDEFERIMENTO, NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA, DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REQUERIDO POR SEU EX-ESPOSO, JÁ FALECIDO – PEDIDO QUE VERSA, DIRETA E ESPECIFICAMENTE, MATÉRIA DE DIREITO ADMINISTRATIVO, APENAS TANGENCIANDO – CONFLITO PROCEDENTE PARA DEFINIR A COMPETÊNCIA RATIONAE MATERIAE EM TURMA E RELATOR DA SEGUNDA SEÇÃO.**

O mérito da lide originária corresponde a pretensão da autora em receber indenização por danos morais e materiais supostamente sofridos em face da negativa do Instituto Nacional do Seguro Social/INSS em conceder na instância administrativa auxílio-doença para o falecido marido.

A causa está ligada à verificação do nexa causal entre o procedimento da Administração Pública e o suposto evento danoso que geraria responsabilidade civil (comportamento omissivo, na espécie), a invocar a teoria da falta anônima do serviço o que, de acordo com o disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, se amolda ao elenco de competências da Segunda Seção. Precedente do Órgão Especial.

A Segunda Seção vem apreciando o tema – com largueza e sob variados aspectos – como mostram os seguintes arestos: SEXTA TURMA, AC 0007623-16.2006.4.03.6102, Rel. dSEXTA TURMA, AC 0007623-16.2006.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015 – SEXTA TURMA, AC 0007169-93.2012.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014 – SEXTA TURMA, AC 0008141-25.2001.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 – TERCEIRA TURMA, AC 0005562-29.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 – TERCEIRA TURMA, AC 0010881-15.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2015 – TERCEIRA TURMA, AC 0007475-46.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015 – QUARTA TURMA, AC 0000276-20.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 02/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014 – QUARTA TURMA, AC 0000690-37.2000.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 29/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2014.

(...)

(TRF-3ª Região; CC 19374; Órgão Especial; Rel. Desembargador Federal Johansom di Salvo; j. 27.05.2015; e-DJF3 29.05.2015)

Insta acentuar que as prestações consideradas pela parte autora, referentes a maio e junho de 2014, serviram apenas para apurar o *quantum* a título de indenização, ou seja, foram tomadas como parâmetro para o cálculo do valor devido, não significando pleito pela concessão do benefício em voga.

Em síntese, considerando que a demanda originária versa sobre matéria administrativa e não previdenciária, falece competência ao Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, devendo o processamento e julgamento do feito ser realizado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

Diante do exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA DELEGADA, E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALHA ADMINISTRATIVA DO INSS. CAUSA PREVIDENCIÁRIA NÃO CARACTERIZADA. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA POR DELEGAÇÃO NÃO CONFIGURADA E AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA PRÓPRIA.**

I - A pretensão veiculada na inicial cingiu-se à obtenção de valores a título de indenização, em virtude de suposta falha administrativa praticada pela autarquia previdenciária, ao negar a concessão do benefício por incapacidade. Verifica-se, ainda, que a fundamentação exposta na peça exordial abordou temática de Direito Civil (atos ilícitos), tendo sido invocados preceitos insertos nos artigos 186 e 927 do aludido Código Civil, que tratam da obrigação de reparação por aquele que causar dano a outrem.

II - A petição id 1630116 minudencia os fatos que levaram a parte autora a promover a ação de indenização, ao relatar que havia efetuado o pagamento das contribuições sob o código “1929” (segurado facultativo de baixa renda), contudo foi surpreendida com a exigência de seu cadastro no CADUNICO/CECAD, sendo que na página do INSS na rede mundial de computadores consta que “..*que não é necessário apresentar qualquer documento ou declaração emitido pelos Serviços Sociais dos municípios referentes ao cadastro daquele que possui CadÚnico, uma vez que haverá validação automática dos recolhimentos.*”. Vale dizer: a parte autora buscou estabelecer um nexo causal entre a conduta do INSS, que não teria informado corretamente acerca do recolhimento das contribuições previdenciárias, com a negativa da concessão do benefício, a evidenciar o sofrimento de um dano.

III - As prestações consideradas pela parte autora, referentes a maio e junho de 2014, serviram apenas para apurar o *quantum* a título de indenização, ou seja, foram tomadas como parâmetro para o cálculo do valor devido, não significando pleito pela concessão do benefício em voga.

IV - Considerando que a demanda originária versa sobre matéria administrativa e não previdenciária, falece competência ao Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, devendo o processamento e julgamento do feito ser realizado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

V - Conflito negativo de competência que se julga improcedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou improcedente o conflito de competência, sendo que o Desembargador CARLOS DELGADO acompanhou o Relator, pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001163-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL - JEF  
PARTE AUTORA: HELENA CASSIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIO APARECIDO VICENTE - SP170520-N  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001163-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL - JEF  
PARTE AUTORA: HELENA CASSIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIO APARECIDO VICENTE - SP170520  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, nos autos de ação ajuizada por Helena Cassiano de Oliveira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juízo Federal de Limeira/SP, por entender tratar-se de pedido condenatório objetivando indenização por danos materiais e morais em face do INSS, decorrente de erro administrativo, que implicou o não recebimento do benefício de auxílio-doença então requerido.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz Juizado Especial Federal Cível de Limeira/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, devolvendo os autos, por entender que “... *O fato de a autora pleitear reparação por danos morais, juntamente com o pedido principal de pagamento de parcelas do benefício previdenciário (maio e junho/2014), em nada muda a competência delegada da Justiça Estadual, porque decorrente da mesmíssima relação jurídica previdenciária (art. 109, §3º, da CF/88).*”.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade da intervenção ministerial no feito, em face de o objeto da demanda originária abranger direito individual disponível, sem repercussão social.

**É o relatório.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001163-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL - JEF  
PARTE AUTORA: HELENA CASSIANO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCIO APARECIDO VICENTE - SP170520  
SUSCITADO: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

De início, cumpre esclarecer que os Conflitos de Competência registrados sob os números 5014764-85.2017.4.03.0000 e 5001163-75.2018.4.03.0000, dizem respeito à mesma demanda originária, razão pela qual passo a apreciá-los conjuntamente.

O compulsar dos autos revela que a parte autora apresentou a inicial pleiteando indenização por danos materiais e morais em face de negativa da autarquia previdenciária em lhe conceder o benefício de auxílio-doença em maio de 2015, tendo finalizado seu pedido nos seguintes termos:

*“...considerando que a matéria é de direito sendo as provas puramente documentais, requer também, nos moldes do artigo 330, I, do CPC, seja a ação julgada antecipada proferindo de pronto a sentença, dando procedência aos pedidos formulados nesta peça, condenando o Requerido no pagamento da justa indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.576,00 (hum mil, quinhentos e setenta e seis reais) e morais em igual valor de R\$ 23.640,00 (vinte e três mil, seiscentos e quarenta reais), tudo totalizando R\$ 25.216,00 (vinte e cinco mil, duzentos e dezesseis reais), atualização monetária e juros legais..”* de 2012.

Percebe-se que a pretensão veiculada na inicial cingiu-se à obtenção de valores a título de indenização, em virtude de suposta falha administrativa praticada pela autarquia previdenciária, ao negar a concessão do benefício por incapacidade. Verifica-se, ainda, que a fundamentação exposta na peça exordial abordou temática de Direito Civil (atos ilícitos), tendo sido invocados preceitos insertos nos artigos 186 e 927 do aludido Código Civil, que tratam da obrigação de reparação por aquele que causar dano a outrem.

Outrossim, a petição id 1630116 minudencia os fatos que levaram a parte autora a promover a ação de indenização, ao relatar que havia efetuado o pagamento das contribuições sob o código “1929” (segurado facultativo de baixa renda), contudo foi surpreendida com a exigência de seu cadastro no CADUNICO/CECAD, sendo que na página do INSS na rede mundial de computadores consta que *“..que não é necessário apresentar qualquer documento ou declaração emitido pelos Serviços Sociais dos municípios referentes ao cadastro daquele que possui CadÚnico, uma vez que haverá validação automática dos recolhimentos..”*. Vale dizer: a parte autora buscou estabelecer um nexu causal entre a conduta do INSS, que não teria informado corretamente acerca do recolhimento das contribuições previdenciárias, com a negativa da concessão do benefício, a evidenciar o sofrimento de um dano.

Nesse diapasão, confira-se a jurisprudência:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA – TURMAS DA SEGUNDA E TERCEIRA SEÇÕES – APELAÇÃO EM AÇÃO ONDE A PARTE BUSCA SER INDENIZADA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DERIVADOS DO INDEFERIMENTO, NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA, DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REQUERIDO POR SEU EX-ESPOSO, JÁ FALECIDO – PEDIDO QUE VERSA, DIRETA E ESPECIFICAMENTE, MATÉRIA DE DIREITO ADMINISTRATIVO, APENAS TANGENCIANDO – CONFLITO PROCEDENTE PARA DEFINIR A COMPETÊNCIA RATIONAE MATERIAE EM TURMA E RELATOR DA SEGUNDA SEÇÃO.**

**O mérito da lide originária corresponde a pretensão da autora em receber indenização por danos morais e materiais supostamente sofridos em face da negativa do Instituto Nacional do Seguro Social/INSS em conceder na instância administrativa auxílio-doença para o falecido marido.**



A causa está ligada à verificação do nexo causal entre o procedimento da Administração Pública e o suposto evento danoso que geraria responsabilidade civil (comportamento omissivo, na espécie), a invocar a teoria da falta anônima do serviço o que, de acordo com o disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, se amolda ao elenco de competências da Segunda Seção. Precedente do Órgão Especial.

A Segunda Seção vem apreciando o tema – com largueza e sob variados aspectos – como mostram os seguintes arestos: SEXTA TURMA, AC 0007623-16.2006.4.03.6102, Rel. dSEXTA TURMA, AC 0007623-16.2006.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015 – SEXTA TURMA, AC 0007169-93.2012.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014 – SEXTA TURMA, AC 0008141-25.2001.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 – TERCEIRA TURMA, AC 0005562-29.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 – TERCEIRA TURMA, AC 0010881-15.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2015 – TERCEIRA TURMA, AC 0007475-46.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015 – QUARTA TURMA, AC 0000276-20.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 02/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014 – QUARTA TURMA, AC 0000690-37.2000.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 29/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2014.

(...)

(TRF-3ª Região; CC 19374; Órgão Especial; Rel. Desembargador Federal Johansom di Salvo; j. 27.05.2015; e-DJF3 29.05.2015)

Insta acentuar que as prestações consideradas pela parte autora, referentes a maio e junho de 2014, serviram apenas para apurar o *quantum* a título de indenização, ou seja, foram tomadas como parâmetro para o cálculo do valor devido, não significando pleito pela concessão do benefício em voga.

Em síntese, considerando que a demanda originária versa sobre matéria administrativa e não previdenciária, fálce competência ao Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, devendo o processamento e julgamento do feito ser realizado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

Diante do exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO ESTADUAL, NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA DELEGADA, E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALHA ADMINISTRATIVA DO INSS. CAUSA PREVIDENCIÁRIA NÃO CARACTERIZADA. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA POR DELEGAÇÃO NÃO CONFIGURADA E AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA PRÓPRIA.**

I - A pretensão veiculada na inicial cingiu-se à obtenção de valores a título de indenização, em virtude de suposta falha administrativa praticada pela autarquia previdenciária, ao negar a concessão do benefício por incapacidade. Verifica-se, ainda, que a fundamentação exposta na peça exordial abordou temática de Direito Civil (atos ilícitos), tendo sido invocados preceitos insertos nos artigos 186 e 927 do aludido Código Civil, que tratam da obrigação de reparação por aquele que causar dano a outrem.

II - A petição id 1630116 minudencia os fatos que levaram a parte autora a promover a ação de indenização, ao relatar que havia efetuado o pagamento das contribuições sob o código "1929" (segurado facultativo de baixa renda), contudo foi surpreendida com a exigência de seu cadastro no CADUNICO/CECAD, sendo que na página do INSS na rede mundial de computadores consta que *"..que não é necessário apresentar qualquer documento ou declaração emitido pelos Serviços Sociais dos municípios referentes ao cadastro daquele que possui CadÚnico, uma vez que haverá validação automática dos recolhimentos.."*. Vale dizer: a parte autora buscou estabelecer um nexo causal entre a conduta do INSS, que não teria informado corretamente acerca do recolhimento das contribuições previdenciárias, com a negativa da concessão do benefício, a evidenciar o sofrimento de um dano.

III - As prestações consideradas pela parte autora, referentes a maio e junho de 2014, serviram apenas para apurar o *quantum* a título de indenização, ou seja, foram tomadas como parâmetro para o cálculo do valor devido, não significando pleito pela concessão do benefício em voga.

IV - Considerando que a demanda originária versa sobre matéria administrativa e não previdenciária, folece competência ao Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de Mogi-Guaçu/SP, devendo o processamento e julgamento do feito ser realizado pelo Juizado Especial Federal de Limeira/SP.

V - Conflito negativo de competência que se julga improcedente.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou improcedente o conflito de competência, sendo que o Desembargador CARLOS DELGADO acompanhou o Relator, pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022644-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: PEDRO PIEDADE FILHO

Advogado do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se o INSS para contestar a presente ação, no prazo de 60 dias - prazo legal de 30 dias contado em dobro à autarquia.

**São Paulo, 18 de setembro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014629-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: CARLOS APARECIDO DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista dos autos ao autor e ao réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para a apresentação de razões finais, nos termos do art. 973 do CPC, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022718-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL

## D E C I S Ã O

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP em face do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada contra o INSS em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema, que determinou a remessa do feito ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP, ao fundamento de que o Provimento n. 404 dispôs que, a partir de 13/02/2014, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo terão jurisdição sobre os municípios de Diadema e São Bernardo do Campo, de modo a cessar a competência delegada prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que restou não conhecido, por tratar-se de hipótese de decisão que versa matéria não contemplada no rol do art. 1.015 do CPC.

Sobreveio agravo interno da mesma parte, tendo a 10ª Turma lhe negado provimento - trânsito em julgado em 18/04/2018 - , ao fundamento de que no rol taxativo das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC) não se enquadra o caso objeto de discussão na decisão agravada, relativo à competência para o processamento e julgamento do feito.

O Juízo do Juizado Especial Federal entendeu que “o caso subsume-se ao disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que prevê hipótese de delegação de competência da Justiça Federal à Estadual, quando a Comarca não for sede de vara de juízo federal e o autor ter ajuizado a ação em seu domicílio. Por se tratar de competência relativa, entendendo vedada a possibilidade de declínio da competência ex officio”, e, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal, suscitou este conflito negativo de competência.

Requer a procedência do incidente declarando-se a competência do juízo suscitado da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema.

É o relatório.

Observe, inicialmente, não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, decido de plano este conflito de competência.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *verbis*:

*"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

Como se pode aferir dos autos, o autor reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Vara Cível de Diadema, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 24 desta 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.*

Confira-se a iterativa jurisprudência desta 3ª Seção, perfilhando o mesmo entendimento:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.*

*I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado precedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003)."*

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Colaciono ainda julgados mais recentes: CC 5001629-69.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 13/09/2018; CC 5009322-07.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09/08/2018; CC 2017.03.00.003205-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/08/2017; CC 2017.03.00.001835-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/05/2017; CC 2016.03.00.016261-3, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 24/11/2016; CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14/01/2012.

Julgo **procedente** este conflito negativo de competência, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DIADEMA/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022720-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL

## DECISÃO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP em face do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada contra o INSS em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema, que determinou a remessa do feito ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo/SP, ao fundamento de que o Provimento n. 404 dispôs que, a partir de 13/02/2014, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo terão jurisdição sobre os municípios de Diadema e São Bernardo do Campo, de modo a cessar a competência delegada prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que restou não conhecido, por tratar-se de hipótese de decisão que versa matéria não contemplada no rol do art. 1.015 do CPC.

Sobreveio agravo interno da mesma parte, tendo a 10ª Turma Ihe negado provimento - trânsito em julgado em 18/04/2018 -, ao fundamento de que no rol taxativo das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC) não se enquadra o caso objeto de discussão na decisão agravada, relativo à competência para o processamento e julgamento do feito.

O Juízo do Juizado Especial Federal entendeu que “o caso subsume-se ao disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que prevê hipótese de delegação de competência da Justiça Federal à Estadual, quando a Comarca não for sede de vara de juízo federal e o autor ter ajuizado a ação em seu domicílio. Por se tratar de competência relativa, entendo vedada a possibilidade de declínio da competência ex officio”, e, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal, suscitou este conflito negativo de competência.

Requer a procedência do incidente declarando-se a competência do juízo suscitado da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema.

É o relatório.

Observo, inicialmente, não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, decido de plano este conflito de competência.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *verbis*:

*"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

Como se pode aferir dos autos, o autor reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Vara Cível de Diadema, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 24 desta 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.*

Confira-se a iterativa jurisprudência desta 3ª Seção, perfilhando a mesma orientação:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.*

*I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003)."*

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Colaciono ainda julgados mais recentes: CC 5001629-69.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 13/09/2018; CC 5009322-07.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09/08/2018; CC 2017.03.00.003205-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/08/2017; CC 2017.03.00.001835-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/05/2017; CC 2016.03.00.016261-3, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 24/11/2016; CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14/01/2012.

Julgo **procedente** este conflito negativo de competência, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DIADEMA/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006879-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: NIVALDO LOPES DO COUTO

Advogado do(a) AUTOR: MARIA ANGELA RAMALHO SALUSSOLIA - SP174445-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

## DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024364-33.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: JOSE ADENIVALDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.



Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 27 de setembro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000063-22.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: REGIANE APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) RÉU: PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de antecipação de tutela em ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no Art. 966, V, do Código de Processo Civil.

Alega a autarquia, em síntese, que a decisão rescindenda incorreu a violação manifesta de norma jurídica, por conceder auxílio-acidente à parte ré mesmo sem o preenchimento dos requisitos do Art. 86, da Lei 8.213/91. Pleiteia a concessão da tutela de urgência para a imediata suspensão da execução em curso e do pagamento administrativo do benefício.

**É o relatório. Decido.**

A autarquia sustenta que a moléstia identificada no laudo pericial produzido nos autos da ação subjacente não constitui fato gerador para a concessão do benefício de auxílio-acidente previdenciário, por não haver nexo laboral.

Preceitua o Art. 86, *caput* e § 1º, da Lei 8.213/91, sobre o auxílio acidente:

*“O auxílio - acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

*§ 1º O auxílio - acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.”*

Verifica-se que o laudo judicial constatou a existência de incapacidade parcial e permanente da segurada para o exercício de sua atividade habitual. Contudo, ao menos neste exame perfunctório, não é possível concluir se a seqüela resultante permite ou não o enquadramento na disposição contida no Art. 86, da Lei 8.213/91, o que somente poderá ser aferido na análise do mérito.

Não obstante, ainda que não seja inequívoca a probabilidade do direito, persiste o perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, pois eventual execução das parcelas em atraso pode inviabilizar a restituição ao erário, no caso de procedência da presente ação rescisória, por se tratar de verba de caráter alimentar.

Por outro turno, não se mostra prudente, nesta sede de cognição sumária, determinar a suspensão do pagamento administrativo do benefício, sob o risco de privar a parte hipossuficiente do necessário à subsistência durante a marcha do trâmite processual.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE A TUTELA DE URGÊNCIA**, tão só para determinar a suspensão da execução das prestações em atraso, até a solução definitiva da presente demanda, sem prejuízo da manutenção do pagamento administrativo do benefício.

Oportunamente, à vista da alegação da parte autora, de que não possui condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do seu próprio sustento, concedo-lhe os benefícios da gratuidade da justiça.

Dê-se ciência.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após, voltem-me conclusos.

**São Paulo, 27 de setembro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003394-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAO JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) RÉU: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

## **DESPACHO**

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 27 de setembro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018463-84.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AUTOR: CARLOS ALBERTO BRITO DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.  
Cite-se o réu para que apresente resposta no prazo de 30 (trinta) dias nos termos do art. 970 do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012922-70.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AUTOR: OSMAR RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Vistos.

Recebo como agravo interno o agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão que acolheu a impugnação apresentada pelo INSS e revogou o benefício da gratuidade da justiça que lhe fora concedido, constante do ID 3395504, nos termos do artigo 1.021, *caput* do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao INSS para resposta, pelo prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

Int.

**São Paulo, 28 de setembro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007056-47.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: SONIA MACEDO SUCASAS, IVON CORREGIO DE FIGUEIREDO SUCASAS  
Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
Advogado do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011125-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: HERISON ROSA BATISTA  
REPRESENTANTE: MARIA ELENA ROSA  
Advogado do(a) AUTOR: TAMARA HATSUMI PEREIRA FUJII - MS15335,  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Por se tratar de questão eminentemente de direito, torna-se dispensável a produção de novas provas.

Cientifiquem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, nos termos dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024686-19.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AUTOR: ELIEZEL PAULO DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO LUIZ AMORIM DE SA - SP26144  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### **DESPACHO**

Determino à parte autora que, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de indeferimento da inicial, conforme prescrevem os artigos 330, I, IV, § 1º, I, 319, III, 320 e 321, todos do CPC:

a) indique expressamente qual a hipótese rescindenda prevista no artigo 966, bem como os respectivos fundamentos fático-jurídicos que justificariam, segundo a referida hipótese elencada, a rescisão do julgado proferido em sede de embargos à execução. Ressalto que a ação rescisória não se confunde com mero recurso.

b) complemente as peças que instruem a demanda com cópia integral dos autos da ação subjacente, qual seja os embargos à execução.

Intime-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007387-29.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AUTOR: NILCE DA ROCHA  
Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Vistos.

Sobre a contestação apresentada, manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024173-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP em face do Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas-SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária ajuizada por Célia Cristina de Lima Arantes contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas-SP (suscitado), que declinou de ofício a competência para o julgamento do feito, sob o entendimento que a parte autora fixou o valor da causa na petição inicial em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não ultrapassando o teto da alçada dos Juizados Especiais Federais estabelecida no art. 3º da Lei nº 10.259/01, reconhecendo, em seguida, a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

O Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de Campinas-SP suscitou o presente conflito de competência, sob o entendimento de que o valor da pretensão econômica deduzida supera o limite legal da alçada dos Juizados Especiais Federais, estimada pelo setor de cálculos, na data do ajuizamento da ação, em R\$ 95.493,02, inexistindo pedido expresso da parte autora de renúncia ao limite de competência, na medida em que envolve o pagamento da renda mensal do benefício, que deve ser multiplicada por doze para fins de definição do valor da causa, somada ao valor dos atrasados do benefício.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao Juízo Federal suscitante.

A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a correção do valor da causa de ofício pelo Magistrado, nas hipóteses em que este estiver em desacordo com os critérios legais de sua definição. Nesse sentido:

*“PROCESSO CIVIL - VALOR DA CAUSA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA.*

1. O art. 261 do CPC estabelece que o valor da causa somente pode ser alterado compulsoriamente por provocação do réu.
2. Admite-se a modificação ex officio do valor da causa em casos excepcionais, não configurados nos autos.
3. Recurso improvido.”

(REsp 594.255/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, p. 290)

“RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO. ARTIGO 261 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA.

- As regras sobre o valor da causa são de ordem pública, podendo o magistrado, de ofício, fixá-lo quando for atribuído à causa valor manifestamente discrepante quanto ao seu real conteúdo econômico.

- Precedentes.

- Recurso especial não conhecido.”

(REsp 55.288/GO, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2002, DJ 14/10/2002, p. 225)

A competência dos Juizados Especiais Federais é definida no art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, limitada às demandas cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

Segundo o § 2º artigo 3º da lei referida, em se tratando de demanda versando o pagamento de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá superar o limite de alçada fixado no *caput*.

Nos casos em que o pedido versar o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que o valor da causa deverá ser computado mediante a aplicação conjunta do art. 260 do Código de Processo Civil/73, atual artigo 292, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, e do mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, de forma que a determinação do valor da causa, para fins de definição da competência, deverá considerar a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas. Veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

3. Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no CC 103.789/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 01/07/2009)



"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 191)

Os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo suscitante apuraram valor da causa compatível com a pretensão econômica deduzida na inicial, equivalente a R\$ R\$ 95.493,02, considerada a renda mensal pretendida, multiplicada por doze, somada aos valores dos atrasados, devendo tal valor ser considerado para fins de definição do valor da causa, com o que restou superado o limite de alçada de 60(sessenta) salários mínimos no caso sob exame, determinante para o reconhecimento da incompetência do Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Novo Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas-SP, o suscitado.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023975-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AUTOR: JOSE DO CARMO PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Vistos.

Ante o requerimento formulado na inicial e a declaração de hipossuficiência apresentada, DEFIRO os benefícios da justiça gratuita à parte autora, dispensando-a do depósito prévio exigido pelo artigo 968, II do Código de Processo Civil.

De outra parte, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento dos pressupostos processuais e condições da ação.

Cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da presente ação, nos termos do artigo 970, c/c o artigo 183, *caput* do Código de Processo Civil.

Int.

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000208-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: FRANCISCO JOSE DA COSTA FILHO

Advogados do(a) RÉU: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313-A

## DESPACHO

Tendo em vista a declaração de pobreza (Id 2458313), defiro ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC/2015. Anote-se.

A preliminar apresentada em contestação será apreciada por ocasião do julgamento da ação.

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista dos autos ao autor e ao réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para a apresentação de razões finais, nos termos do art. 973 do CPC, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Int.

**São Paulo, 30 de agosto de 2018.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007266-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

PARTE AUTORA: JANAINA DE CASSIA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007266-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: JANAINA DE CASSIA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que declinou da competência para o JEF de Americana, ao argumento de que com a criação de Vara da Justiça Federal naquele município, cessou a competência delegada conferida à Justiça Estadual.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob a justificativa de que o Art. 109, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, faculta ao demandante propor a ação em seu domicílio. Ademais, nos termos do Art. 20 da Lei 10.259/01, o autor poderá propor a ação em seu domicílio, caso seja sede de Vara Federal; na Vara Federal cuja jurisdição abarque a cidade de seu domicílio; ou, ainda, intentá-la no Juizado Especial Federal mais próximo, havendo competência absoluta deste apenas no foro onde instalado.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo reconhecimento da competência do Juízo suscitado.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007266-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: JANAINA DE CASSIA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a discussão de benefício previdenciário e o valor da causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, *caput*, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20 da mesma Lei especifica que onde não houver Vara Federal a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. *In verbis*:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:  
I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;  
II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;  
III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.  
Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora ajuizou a ação perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, município onde reside.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de Americana/SP, conforme o Provimento nº 362/12.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo da escolha pela Justiça Estadual, no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).

2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado".

(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.**

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO".

(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209).

Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007266-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: JANAINA DE CASSIA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **E M E N T A**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE OPÇÃO DO AUTOR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. No caso de não haver sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito de Nova Santa Bárbara D'Oeste/SP.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006098-61.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF  
PARTE AUTORA: VANDERLEI ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424  
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006098-61.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF  
PARTE AUTORA: VANDERLEI ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424  
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao MMº. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao argumento de que, com a criação de Vara do Juizado Especial Federal em Presidente Prudente, cessou a competência delegada estadual.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob a justificativa de que o Art. 109, § 3º, da Constituição Federal, faculta ao autor o direito de propor a ação em seu domicílio, caso este não seja sede de Vara Federal.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da competência da Justiça Estadual.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006098-61.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF  
PARTE AUTORA: VANDERLEI ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424  
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a concessão de benefício previdenciário e o valor dado à causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20 da mesma Lei especifica que onde não houver Vara Federal a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. *In verbis*:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora é residente e domiciliada no município de Emilianópolis/SP, pertencente à Comarca de Presidente Bernardes/SP, onde propôs a ação.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, conforme o Provimento nº 385/13.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo da escolha pela Justiça Estadual, no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

*(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).*

*2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.*

*3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado.*

*(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.*

*Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.*

*Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO.*

*(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209)."*

Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.



SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF  
PARTE AUTORA: VANDERLEI ALVES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424  
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE O AUTOR OPTAR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Na hipótese de inexistir sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do MM. Juízo suscitado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Boletim de Acórdão Nro 25951/2018

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003533-23.2000.4.03.6183/SP

	2000.61.83.003533-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	CLARICE GALACI
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro(a)

## EMENTA

RETRATAÇÃO - ART. 543-B, § 3º, DO CPC/1973 - AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES - JUROS DE MORA - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O art. 543-B do CPC/1973, incluído pela Lei 11.418/2006, ao dispor sobre o regime da repercussão geral, estabelece que, "*juizado 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*".

2. No caso, o acórdão de fls. 329/346 que negou provimento ao agravo legal não está em conformidade com a decisão do Egrégio STF, proferida quando do julgamento do mérito do RE 579.431/RS, Tema 96, em sede de repercussão geral, com efeito vinculante, nos termos do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, que fixou a tese de que os juros moratórios no período compreendido entre a data

da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório (RE nº 579.431, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 30/06/2017).

3. Os três embargos declaratórios foram julgados dia 13/06/2018 nos seguintes termos: "*O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, desproveu os embargos de declaração.*", com publicação do acórdão em 22/06/2018.

4. Ademais, nos termos do artigo 1.026, "caput", do NCPC, os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo, razão pela qual não há impedimento à aplicação imediata da tese definida pelo STF, em repercussão geral, porquanto já foi publicado o acórdão que solucionou a questão de mérito e firmou tese jurídica aplicável.

5. Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 543-B, parágrafo 3º, do CPC/1973, reexaminar o acórdão de fls. 329/346, dando provimento ao agravo legal interposto pela parte autora para reformar a decisão de fls. 313/318 verso e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS, com fulcro no artigo 557 do CPC/1973, mantendo, assim, o acórdão proferido pela Colenda 8ª Turma (fls. 268/272 verso), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012907-17.2002.4.03.0000/SP

	2002.03.00.012907-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEBASTIAO DOS SANTOS NORA FILHO
ADVOGADO	:	SP163421 CARLOS ROBERTO TERCENIO
No. ORIG.	:	2000.03.99.017611-1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. ADMISSÃO POR DECISÃO SINGULAR E SUPERVENIENTE INADMISSÃO PELO COLEGIADO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 471, DO CPC/1973.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

2. O aresto embargado explicitou, de forma bem fundamentada, os motivos que levaram ao convencimento no sentido da inadmissão dos embargos infringentes opostos pelo INSS.

3. Houve manifestação expressa no sentido da adoção da interpretação jurisprudencial segundo a qual "*apenas o julgamento não unânime proferido em sede de juízo rescindendo é suscetível de impugnação via embargos infringentes*", com base nos precedentes desta e. Terceira Seção.

4. De outra parte, restou assentado que "*é do sistema processual que a análise dos pressupostos recursais que levam à admissão de um determinado recurso, não obstante realizada pelo Juízo a quo, possa ser revista pelo Juízo ad quem, órgão competente ao julgamento do recurso, pois a quem compete o mais, julgamento das questões suscitadas no recurso, também compete o menos, julgamento quanto à presença dos pressupostos recursais, cuja análise antecede a qualquer outra*".

5. Pelo princípio da colegialidade, a competência atribuída ao órgão colegiado não pode ser exercida individualmente pelos seus membros, decorrendo do mesmo princípio a incongruência que seria conceber que uma decisão proferida por juízo singular não pudesse ser revista pelo colegiado competente para o exame da causa.

6. Convém salientar que, na vigência do CPC/1973, a admissibilidade recursal sempre foi provisória, podendo ou não ser confirmada pelo órgão *ad quem*, em razão do critério do duplo juízo de admissibilidade adotado por nosso sistema processual.

7. Não configurada a violação ao Art. 471, do CPC/1973, devendo os presentes embargos ser parcialmente acolhidos a fim de acrescentar a fundamentação quanto a este aspecto em particular.

8. Embargos de declaração acolhidos em parte para suprir a omissão apontada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000999-89.2004.4.03.0000/SP

	2004.03.00.000999-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ADAO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outros(as)
No. ORIG.	:	95.12.02440-3 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. DIVERGÊNCIA NO JUÍZO RESCISÓRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COM RESSALVA. AGRAVO PROVIDO PARCIALMENTE.

1 - Por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes nº 2003.03.00.075276-8, de Relatoria da Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos, ocorrido em 22/09/2016, a Terceira Seção desta E. Corte, por unanimidade, modificou seu entendimento anterior, para admitir a interposição de embargos infringentes em ação rescisória, ainda que a divergência tenha se dado no juízo rescisório.

2 - Da mesma forma, em recente julgado, o C. STJ admitiu a interposição de embargos infringentes em ação rescisória quando a divergência tenha se dado no juízo rescisório.

3 - A divergência ocorrida no julgamento pelo órgão Colegiado diz respeito à necessidade de pagamento de indenização para a expedição de certidão de tempo de serviço rural para fins de contagem recíproca.

4 - O direito à obtenção de certidão é a todos assegurado, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal, mormente no caso em tela, já que se destina à defesa de direitos e esclarecimento de situação de interesse pessoal, relacionados à contagem recíproca.

5 - Não cabe ao INSS exigir o recolhimento de contribuições previdenciárias ou indenização para fins de expedição de certidão de reconhecimento de tempo de serviço rural.

6 - Todavia, tendo em vista a possibilidade de utilização da respectiva certidão de tempo de serviço rural perante regime próprio dos servidores públicos, sem indenização ou contribuições acerca do lapso reconhecido, deverá ser facultado ao INSS que consigne na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

7 - O C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.68.682/SP, em regime de recurso repetitivo, firmou a seguinte tese: "*O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.*"

8 - Manutenção do voto vencedor.

9 - Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo, para admitir os embargos infringentes e, no mérito, negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0060952-13.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.060952-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	MANOEL AGOSTINHO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00002-0 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. ANÁLISE DA TOTALIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE TRABALHO RURAL ANTERIORMENTE AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. ENTENDIMENTO CONSENTÂNEO COM OS JULGADOS DA ÉPOCA. SÚMULA 343 DO STF. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA.**

1 - O acórdão objurgado analisou todos os elementos de prova colacionados ao processo primitivo, tendo concluído, porém, que eles não consubstanciarão o início de prova material necessário à comprovação do período de trabalho campesino mencionado na exordial da ação subjacente.

2 - Não houve admissão de fato inexistente ou entendeu-se inexistente fato efetivamente ocorrido, o que elide a figura do erro de fato, nos termos do artigo 485, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973. Por outro lado, o fato de ter havido expressa manifestação judicial acerca dos documentos colacionados também é impeditivo ao reconhecimento da pretensão da parte autora, a teor do § 2º do dispositivo acima mencionado. Precedentes do STJ.

3 - A jurisprudência é pacífica no sentido de que a Declaração de Exercício de Atividade Rural lavrada por Sindicato dos Trabalhadores Rurais deve ser homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social para ser aceita como prova do trabalho campesino, a teor do disposto no artigo 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/1991.

4 - Não há violação a literal disposição do julgado, prolatado anteriormente ao Recurso Especial n.º 1.348.633/SP decidido sob o rito dos recursos repetitivos, que não admite a comprovação de trabalho rural em momento anterior à data do documento mais antigo juntado aos autos. Súmula 343 do STF. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

5 - Julgado profêrido com supedâneo na livre apreciação da prova não pode ser tachado de errôneo, mormente quando arrimado nos elementos constantes dos autos.

6 - Ação Rescisória julgada improcedente.

Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, julgado em 28.08.2013

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pelo INSS e, no mérito, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012041-34.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.012041-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	PEDRO DONIZETI BORTOLETTO
ADVOGADO	:	SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00120413420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

RETRATAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 543 - B DO CPC/73 E 1040, II, DO CPC/2015. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256/SC C. STF. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

1. Nos termos do art. 543-B do CPC/1973 e 1040, II do CPC 2015, publicado o acórdão paradigma:(...) II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior (...)"
2. A questão aludida restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "**desaposentação**", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.
3. Forçosa a aplicação do art. 927, inc. III, do CPC/2015, que impõe aos Tribunais a observância aos acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.
4. Juízo de retratação positivo. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 543-B, do CPC/1973, reexaminou o acórdão de fls. 238/247, dando provimento aos Embargos Infringentes do INSS, para reformar a r. decisão de fls. 186/189, negando provimento à Apelação da parte autora, não lhe concedendo a possibilidade de desaposentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035994-84.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.035994-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MANOEL BONFIM RODRIGUES TRINDADE
No. ORIG.	:	08.00.00066-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA DO INSS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CORRESPONDENTE. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. VIOLAÇÃO DE LEI: CARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA *ACTIO RESCISORIA* JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. PEDIDO SUBJACENTE: PARCIAL PROCEDÊNCIA.**

- Não se há falar em avocação dos autos na hipótese.

- A sentença censurada incorreu em julgamento *ultra petita*, pois, a par de reconhecer parte do período requerido e determinar a averbação do respectivo lapso admitido, o que se coaduna com o originariamente postulado, acabou por declarar o período total de atividade rurícola e urbana, condenando a autarquia federal a implantar, a favor da então parte autora, aposentadoria por tempo de serviço, imposições que fogem dos lindes estabelecidos pela própria parte requerente, em desconformidade com os arts. 282 (princípio

da congruência), 128 e 460 do Caderno de Processo Civil de 1973 (art. 485, inc. V, CPC/1973).

- Cuidando-se de obreiro a pretender averbação de tempo de serviço apenas num sistema previdenciário, descabido falar-se em incidência do art. 96, inc. IV, da LBPS.

- Para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, o período rural, sem registro em carteira, anterior à Lei 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência, enquanto o período posterior à citada Lei 8.213/91 somente será contado para tempo e carência se houver o devido recolhimento de contribuições (Súmula n. 272 do C. STJ).

- Condenada a parte ré no pagamento de honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), na forma do art. 85, § 8º, do NCPC, cuja exigibilidade fica suspensa, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo *Codice*, por ser beneficiária da justiça gratuita (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, ARs 2001.03.00.024308-7 e 2001.03.00.028417-0, rel. Des. Castro Guerra, v. u., j. 23.08.2006, t. julg. 09.11.2006).

- Rejeitada a matéria preliminar. Julgado procedente em parte o pedido formulado na ação rescisória, para rescindir parcialmente a sentença, na parte em que declarou o período total de atividades exercidas (rurícola e urbana), calculado em 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias, e na que condenou a autarquia federal a implantar, a favor da parte autora, aposentadoria por tempo de serviço, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, a contar da data da citação. Em juízo rescisório, julgado parcialmente procedente o pedido subjacente, para reconhecer o trabalho rural efetivamente prestado no período de 20.07.1975 a 10.07.2003, nos termos decididos na sentença, não impugnados pelo INSS, com a consequente averbação pelo Instituto e expedição da certidão respectiva, ressalvada a faculdade de poder ser consignada nesse documento a ausência de recolhimentos de contribuições ou de indenização, para fins de obtenção de benefícios não elencados no artigo 39 da Lei 8.213/91.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação rescisória, para rescindir parcialmente a sentença, na parte em que declarou o período total de atividades exercidas (rurícola e urbana), calculado em 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias, bem como na que condenou a autarquia federal a implantar, a favor da parte autora, aposentadoria por tempo de serviço, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, a contar da data da citação e, ainda, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido subjacente, para reconhecer o trabalho rural efetivamente prestado no período de 20.07.1975 a 10.07.2003, nos termos decididos na sentença, não impugnados pelo INSS, com a consequente averbação pelo Instituto e expedição da certidão respectiva, ressalvada a faculdade de poder ser consignada nesse documento a ausência de recolhimentos de contribuições ou de indenização, para fins de obtenção de benefícios não elencados no artigo 39 da Lei 8.213/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030714-98.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.030714-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JULIO SHIRABE
ADVOGADO	:	SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro(a)
No. ORIG.	:	00073063820084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR JULIO SHIRABE. RESCISÓRIA: RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL E CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INEXISTÊNCIA NA ESPÉCIE.**

- O que se depreende da situação é que a parte recorrente emite razões que entende oponíveis ao raciocínio exprimido na provisão judicial que ataca.

- Não obstante, dada a clareza do ato decisório a respeito do *thema decidendum, ictu oculi*, tem-se que, por força de alegação de suposto cabimento do art. 1.022 do CPC/2015, inoportuno à espécie, intenta é modificar o deliberado.

- Insista-se que a provisão é hialina quanto ao não acatamento do postulado, ou seja, para "*reconhecimento de períodos especiais e convalidação de períodos comuns em especiais unicamente para fins de concessão de aposentadoria especial*", eis que "*nunca expressados (pedidos nesse sentido, v. g., para fins de aposentadoria especial) na demanda primeva, quer em termos de causa petendi quer em termos de pedido propriamente dito, não havendo, por essa mesma razão, falar-se em eventual violação de dispositivo*

de lei causado por objeção a esses requerimentos."

- Segue que embargos de declaração não se prestam para rediscutir matéria julgada no acórdão embargado (STJ, 1ª T., EDclRO em MS 12.556-GO, rel. Min. Francisco Falcão).

- São inoportunos quando utilizados "com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada" (RTJ 164/793).

- Encobrendo propósito infringente, devem ser rejeitados: "(STJ-Corte Especial, ED no REsp 437.380, Min. Menezes Direito, j. 20.4.05, DJU 23.5.05)." (citado in NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 44ª ed. atual. e reform., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 700)

- Também para efeito de prequestionamento afiguram-se desserviçais, quando não observados, como na hipótese, os ditames do aludido art. 535 (atualmente, 1.022). (REsp 13843-0/SP-EDcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo)

- "Os embargos prestam-se a esclarecer, se existentes, dúvidas, omissões ou contradições no julgado. Não para que se adeque a decisão ao entendimento do embargante (STJ, 1.ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.1991, DJU 23.9.1991, p. 13067)." (in NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 950)

- Vale a pena ressaltar, finalmente, que: "É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não viola o CPC 535 (atualmente 1.022), tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia (STJ, 1.ª T., REsp 990362-SC, rel. Min. Denise Arruda, j. 27.11.2007, v.u., 12.12.2007, p. 414). No mesmo sentido: Inexiste ofensa ao CPC 535, 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 (STJ, 1.ª T., REsp 842735-RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.12.2007, DUJ 5.3.2008, p. 1)." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Op. cit.*, p. 950)

- Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 EMB. DECL. EM EMB. DECL. EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0024284-09.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.024284-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	DIEGO NAPOLEAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP254927 LUCIANA ALVES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.202/203
No. ORIG.	:	11.00.00024-5 1 Vr POA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Relatora para o acórdão

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005864-55.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005864-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	OSWALDO MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP151834 ANA CRISTINA SILVEIRA MASINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00058645520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RETRATAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 543 - B DO CPC/73 E 1040, II, DO CPC/2015. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256/SC C. STF. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

1. Nos termos do art. 543-B do CPC/1973 e 1040, II do CPC 2015, publicado o acórdão paradigma:(...) II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior (...)"
2. A questão aludida restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "**desaposentação**", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.
3. Forçosa a aplicação do art. 927, inc. III, do CPC/2015, que impõe aos Tribunais a observância aos acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.
4. Juízo de retratação positivo. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 543-B, do CPC/1973, reexaminar o acórdão de fls. 225/233, dando provimento aos Embargos Infringentes do INSS, para reformar a r. decisão de fls. 197/200 e 205/207, negando provimento à Apelação da parte autora, não lhe concedendo a possibilidade de desaposentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000255-79.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.000255-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214 LUCIANE SERPA



ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	AMELIA RUIZ DE GODOY
ADVOGADO	:	SP197040 CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI
No. ORIG.	:	2009.03.99.001777-2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTS. 485, VII, DO CPC/1973. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME PRÓPRIO, CONTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- No que diz respeito à rescisão do julgado, fundada no art. 485, VII, do CPC/1973, além da precedência do documento dito novo à decisão rescindenda e de sua aptidão, *de per si*, a assegurar pronunciamento favorável ao requerente, imperiosa a comprovação, por parte do autor da rescisória, de empeco à sua utilização no momento procedimentalmente adequado, vale dizer, no transcurso da ação originária.

- Tratando-se de trabalhador rural, sua condição social autoriza a relativização do conceito de documento novo. Paradigma da Terceira Seção desta C. Corte.

- Aceitabilidade, como documento novo, da certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Pirajuí, concernente à ficha de matrícula de imóvel rural adquirido por meio de formal de partilha expedido em 29/5/1992, da qual se verifica a qualificação da autora, bem como a do consorte, como agricultores, extraída de registro pretérito ao próprio ajuizamento da demanda de origem, apta a supedanear a rescisão do julgado com fulcro no inciso VII do art. 485 do CPC/1973.

- Embargos infringentes desprovidos.

- Tutela antecipada concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023023-96.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.023023-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	WILSON BATISTA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00071604720114039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTEGRAL. CONVERSÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. AUTÔNOMO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PROVA MATERIAL INICIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. **IUDICIUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por erro de fato pressupõe que, sem que tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial sobre o fato, o julgado tenha admitido um fato inexistente ou considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, que tenha influído de forma definitiva para a conclusão do decidido.

2. O erro de fato, necessariamente decorrente de atos ou documentos da causa, deve ser aferível pelo exame do quanto constante dos autos da ação subjacente, sendo inadmissível a produção de provas na demanda rescisória a fim de demonstrá-lo.

3. Reconhecido erro de fato quanto à capacidade de carga e peso total bruto do veículo de transporte de carga pertencente ao autor. Contudo, o erro de fato não influiu de forma definitiva para a conclusão do decidido, não implicando, portanto, a rescisão da coisa julgada na demanda subjacente.

4. É possível o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais pelo segurado contribuinte individual, desde que comprovados os recolhimentos das contribuições previdenciárias e o efetivo exercício da atividade considerada de natureza especial na forma da legislação vigente à época.

5. No caso concreto, embora conste que o autor possuía habilitação para transporte de cargas e de pessoas, bem como era proprietário de caminhão com capacidade de carga de seis toneladas e PBT de vinte toneladas, somente foram juntadas aos autos notas de

conhecimento de transporte rodoviário de cargas dos períodos de 1991 a julho de 1994, as quais resultaram no reconhecimento do período de 01.03.1991 a 30.12.1994 como especial na própria via administrativa. Porém, inexistente qualquer documento que comprove a continuidade dessa atividade no período demandado na ação subjacente e ora restrito a 31.12.1994 a 10.12.1997. Tratando-se de motorista autônomo de cargas deveria emitir notas de conhecimento de transporte, tais como aquelas supramencionadas, causando estranheza que o autor tivesse aquelas referentes a período mais remoto, mas não as tivesse, ainda que esparsas, em relação aos períodos mais recentes.

6. A título argumentativo, ainda que se pudessem aceitar aquelas mais remotas como prova material indiciária do exercício da atividade profissional como motorista autônomo, a ampliação de eficácia probatória dependeria de sua corroboração por prova testemunhal robusta e idônea. Entretanto, ao avaliar o depoimento da única testemunha o julgador rescindendo apontou para sua fragilidade.

7. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

8. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada e, em juízo rescindendo, julgar improcedente a presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014162-87.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.014162-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARLY ALVES DA SILVA e outro(a)
	:	EDERSON MENDES BATISTA
ADVOGADO	:	SP199599 ADOLFO FRANCISCO GUIMARÃES TEIXEIRA JÚNIOR
No. ORIG.	:	00495418020054039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO. VÍCIO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, do CPC).

2. A contradição só se mostra presente quando as premissas de que se vale o acórdão decidir se excluem, o que não é o caso dos autos. O pedido rescisório veio fundado em violação literal a disposição de lei, a saber: artigo 10, da Lei nº 9.717/98 (fl. 04), sublinhando a autarquia, à fl. 10, que "(...) o que prevalece é o artigo 10 da Lei 9.717/98, controvérsias entre a Autarquia e a Prefeitura não são a questão em debate e nem podem justificar o injustificável (...)", e, adiante, que, "Não é a toa que o artigo 10 da Lei 9.717/98 aplica-se ao presente caso e sua inspiração deu-se para aqueles que ainda pretendem implementar os benefícios posteriormente (...)". Contudo, nas razões destes embargos, o INSS insiste em dizer que "a referência ao art. 10 da Lei 9.717, de 1998, é apenas em apoio ao brocardo 'tempus regit actum'!". Vê-se, de plano, que tal alegação é insubsistente.

3. O acórdão embargado possui fundamentação clara e coesa, não havendo o vício de contradição suscitado pela embargante, mostrando-se a argumentação mera irrisignação com o entendimento adotado e intuito de rediscutir a matéria julgada, não se prestando os aclaratórios a esse fim.

4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019974-13.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019974-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIA MARIA DIAS DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE	:	BENEDITA REIS DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00019086820084039999 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO NCPC. REJEIÇÃO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- A concessão de efeito infringente é providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição dos declaratórios, o que não é o caso dos autos.
- Inocorrência de omissão no julgado, que se debruçou sobre a insurgência da embargante, afastando-a.
- A contradição que rende ensejo à oposição de embargos de declaração é aquela intrínseca ao próprio julgado, o que não sucede na hipótese em tela.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001240-15.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.001240-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE	:	VILMAR JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP197082 FLAVIA ROSSI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00012401520144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DESAPOSENTAÇÃO. QUESTÃO PACIFICADA PELO STF. RE 661.256/SC. IMPOSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Questão pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".
2. Procedimento que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.
3. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004046-85.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.004046-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	MARIA APARECIDA SILVA VAZ
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	00225692920124039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012167-05.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.012167-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELAINE APARECIDA PITOLLI LYRA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
	:	SP139403 MARIA SALETE BEZERRA BRAZ
No. ORIG.	:	00183322020104039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V E IX, DO CPC/1973. PENSÃO POR MORTE. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, do CPC).
- Alega-se nulidade do acórdão por cerceamento de defesa, visto que requerido, para confirmar os vínculos empregatícios do "de cujus", registrados em CTPS "no período não contínuo de 01/09/1973 a 19/08/1996" e no "CNIS/PLENUS" de 14/10/1996 a 28/01/2002, a produção de prova oral, mas o pedido foi indeferido à fl. 273, não havendo qualquer menção no julgado sobre tal requerimento. Constatado que em face do indeferimento, não houve a interposição de recurso. Assim, tratando-se de decisão agravável e não interposto o recurso cabível, operou-se a preclusão.
- Não bastasse, sendo a prova dirigida ao Juízo, não se configura cerceamento de defesa se ele entender que o conjunto probatório dos autos é suficiente à formação de seu convencimento, permitindo o julgamento da causa. A prova testemunhal, na hipótese, realmente, revela-se desnecessária, porquanto, conforme consignado no "decisum", na consulta atualizada do sistema CNIS consta que o último vínculo profissional do falecido data de 14.10.1996 a 17.03.1997, de modo que, o segurado, na época do passamento (28.01.2002) não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento. Assim, não havendo documento nos autos, comprovando o tempo de serviço urbano posterior a 17.03.1997, a ser corroborado pela prova testemunhal, esta não poderia ser admitida, pois "a prova exclusivamente testemunhal não se presta à comprovação de tempo de serviço" (Súmula 149, do STJ).
- Verifica-se que a embargante busca o rejuízo da causa, o que, na via estreita dos declaratórios, mostra-se inadequado, tendo, pois, o acórdão recorrido observado todas as perquirições da ação rescisória, levando a concluir pela não comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" no período de carência, negando, por conseguinte, a pensão por morte a autora, ora embargante.
- Apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados na legislação processual civil, o que não foi obedecido "in casu".
- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013436-79.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013436-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	BENEDITO SIMAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN

No. ORIG.	: 00132950920134036183 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, DO CPC DE 1973 (ART. 966, V, DO CPC DE 2015). DESAPOSENTAÇÃO. NÃO CABIMENTO. MATÉRIA JULGADA PELO C. STF. VIOLAÇÃO DE LEI CARACTERIZADA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO E IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

1 - Rejeitada a matéria preliminar arguida em contestação, pois conforme demonstram os documentos trazidos pelo INSS às fls. 231/234, notadamente o histórico de créditos extraído de consulta ao sistema DATAPREV, o benefício original da parte ré está sendo pago regularmente, inclusive no que se refere à parcela relativa ao mês de março/2017.

2 - O C. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016)

3 - Não há mais possibilidade de discussão a respeito do cabimento ou não da desaposentação, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento.

4 - Forçoso concluir que o r. julgado rescindendo, ao julgar procedente o pedido de desaposentação, incorreu em violação de lei, a teor do artigo 485, V, do CPC de 1973, correspondente ao artigo 966, inciso V, do CPC de 2015.

5 - Matéria preliminar rejeitada. Ação Rescisória procedente. Ação Originária improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, V, do CPC de 1973 (art. 966, V, do CPC de 2015) e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de desaposentação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015337-82.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.015337-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUCAS GASPAR MUNHOZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	: ZILDINHA DE JESUS BERTAGLIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP164113 ANDREI RAIA FERRANTI
No. ORIG.	: 00351446920124039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO DE FATO E OFENSA A TEXTO LEGAL CONFIGURADOS. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. JUÍZO RESCISÓRIO LIMITADO AO SOBRESTAMENTO DO FEITO.

1. A circunstância declinada pelo INSS não configura singelo erro material, pois a errônea na planilha de contagem de tempo mostrou-se resolvida ao decreto de procedência da pretensão: inexistente o erro, restaria obstado o decreto de procedência da pretensão, à míngua da constatação de tempo de serviço necessário à implantação da aposentadoria integral.

2. Permitida a rescindibilidade do julgado não só por erro de fato, mas também por ofensa a texto legal (art. 52 da Lei n. 8.213/91), diante da contagem em duplicidade de tempo de serviço, tendo sido ensejada a concessão de aposentadoria de serviço integral em arrepio à lei, dado o descumprimento do interregno laborativo necessário.

3. No âmbito do juízo rescisório, o pedido de jubileamento integral passa a não mais comportar decreto de procedência, ante o não cumprimento do tempo necessário, ainda que computados os interstícios havidos até a citação.

4. Solução da demanda originária a envolver análise da possibilidade de utilização de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação para fins de concessão do benefício vindicado, em razão de a autora ainda continuar trabalhando, matéria cuja apreciação encontra-se suspensa, por força da seleção, pela E. Vice-Presidência desta Corte, nos termos do art. 1.036, § 1º, do NCPC, de recursos

especiais versando sobre o tema como representativos da controvérsia, a implicar a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem na região. Sobrestamento da demanda em sede de juízo rescisório.

5. Procedência da rescisória, limitado o juízo rescisório à suspensão do feito, no aguardo do desfecho dos recursos especiais representativos de controvérsia, prejudicado o agravo interno do INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, explicitada a prejudicialidade do agravo interno securitário, julgar procedente a rescisória, limitado o juízo rescisório à suspensão do feito, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ana Pezarini, vencido o Relator que julgava improcedente a ação rescisória, que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Baptista Pereira e Sergio Nascimento.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Relatora para o acórdão

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015509-24.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.015509-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA LUCIA MORELLATO CALDEIRA
No. ORIG.	:	00289805420134039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023996-80.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023996-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOAO LOURENCO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP077429 WANDA PIRES DE AMORIM G DO PRADO
No. ORIG.	:	00015716720084036123 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V E IX, DO CPC/1973. OCORRÊNCIA. DECISÃO RESCINDIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NO CURSO DA AÇÃO.

1. Entende-se configurado o erro de fato (art. 485, IX, do CPC/1973) quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um mero erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.
2. Considerando o previsto no inciso IX e nos §§ 1º e 2º do artigo 485, do Código de Processo Civil/1973 é, ainda, indispensável para o exame da rescisória com fundamento em erro de fato, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas para demonstrá-lo na ação rescisória.
3. A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do CPC decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole frontalmente o dispositivo legal, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
4. No presente caso, não obstante o preenchimento do requisito etário em 10.08.2003 (nascido em 10.08.1950, fl. 20), verifica-se que o segurado não implementou os requisitos para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, uma vez que na data da citação na ação subjacente (11.11.2008), atingiu o tempo de 31 anos, 09 meses e 17 dias, insuficientes para a obtenção do benefício. Caracterizados, assim, o erro de fato e a violação a literal disposição de lei, deve ser rescindido o julgado em questão, nos termos do artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil/1973.
5. O tempo total de serviço comprovado nos autos, até a data do requerimento administrativo é insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
7. Preenchidos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data em que completou 35 anos de contribuição.
8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
10. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.
11. Procedência do pedido de rescisão do julgado e parcial procedência do pedido deduzido na ação originária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido de rescisão do julgado, e, por maioria, julgar parcialmente procedente o pedido deduzido nos autos da ação originária, determinando a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição à parte autora, a partir de 24/01/2012, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027705-26.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027705-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JURANDIR DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	00164233520134039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA



PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V E IX, DO CPC/1973. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, do CPC).
2. O julgado se pronunciou satisfatoriamente sobre a prova documental carreada aos autos, concluindo pela improcedência do pedido. Logo, não há qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, buscando o embargante o rejugamento da causa, o que, na via estreita dos declaratórios, mostra-se inadequado.
3. O acórdão recorrido observou todas as perquirições da ação rescisória, levando a concluir pela não comprovação da qualidade de segurada da "de cujus" no período de carência, negando, por conseguinte, a pensão por morte ao autor, ora embargante.
4. A real intenção da parte embargante é obter reexame do acervo probatório, e, assim, alterar o conteúdo do julgado através dos efeitos modificativos, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030304-35.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.030304-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE CARLOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG.	:	00013566420124039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. ACOLHIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

1. Constatada a exposição da parte autora a agentes nocivos, de rigor o reconhecimento de sua natureza especial, com a aplicação do fator de conversão, para fins da obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 57, §5º, da Lei n. 8.213/91. Nesse contexto, resta afastada a alegada incidência do Enunciado de Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, porquanto a matéria não era divergente por ocasião da prolação do julgado rescindendo, razão pela qual entendo demonstrada a violação ao art. 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Desta feita, ante a violação do citado dispositivo legal, cabível a rescisão do julgado nos termos do art. 485, V, do CPC/1973.
2. Com relação aos demais argumentos apresentados, ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003083-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003083-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE RÊ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.410/418
EMBARGANTE	:	EDSON REGINALDO XAVIER AGUIAR
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG.	:	00276144320144039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de análise do pedido de rescisão da decisão, com fundamento no inciso VII, do art. 485, do CPC/73, considerando-se a ausência de documento novo.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008129-13.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008129-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	ANA PAULA GARCEZ GUEDES
ADVOGADO	:	SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TIAGO BRIGITE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00027911020114039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008309-29.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008309-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSIELE SCHRAMM incapaz e outros(as)
	:	JOSEMAR MAX SCHRAMM
	:	JOSELI APARECIDA SCHRAMM
	:	JOELMA APARECIDA DA COSTA SCHRAMM
	:	JOSE LEOVALDO SCHRAMM
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE	:	JOSE LEOVALDO SCHRAMM
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG.	:	00117180420074039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, VII E VIII, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, do CPC).
2. O julgado se pronunciou satisfatoriamente sobre as provas carreadas aos autos, concluindo pela improcedência do pedido. Logo, não há qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, buscando o embargante o re julgamento da causa, o que, na via estreita dos declaratórios, mostra-se inadequado.
3. O acórdão recorrido observou todas as perquirições da ação rescisória, afastando o alegado erro de fato, ao argumento de não ser possível haver nova análise das questões conhecidas e julgadas no acórdão rescindendo. É que, conforme sublinhado, a ação rescisória não se presta para a correção da injustiça do decisor, nem para o reexame da prova produzida no feito originário.
4. Afastada a omissão, também, em relação as ditas "provas novas" carreadas aos autos, as quais foram consideradas sem aptidão probatória para alterar a convicção judicial formada na ação originária. Registrou-se, inclusive, que, apesar de poderem ser considerados como início de prova material, não trazem nada de novo com relação aos documentos que haviam instruído a ação originária e, assim, não teriam o condão de assegurar um pronunciamento favorável aos demandantes.
5. A real intenção da parte embargante é obter reexame do acervo probatório, e, assim, alterar o conteúdo do julgado através dos efeitos modificativos, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

LUIZ STEFANINI

	2016.03.00.009726-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	ZENILDA APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00402008820094039999 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.
2. O pedido formulado na ação subjacente foi expresso e não padecia de dúvida - concessão de pensão à companheira de segurado falecido -, vinculando as partes e o juízo, na forma dos artigos 264 e 460 do CPC/1973 e 329 e 492 do CPC/2015. Nesta via rescisória, a autora postula em nome próprio suposto direito de terceiro, seu filho. Não se olvida que o menor relativamente incapaz está sujeito ao poder familiar (artigo 1.630 do CC) e, portanto, é representado em juízo por sua mãe, na qualidade de tutora legal. Contudo, não há se confundir a figura do representante com a da parte. Quanto ao ponto, é inequívoco que a autora não veio postular em juízo na qualidade de representante legal de seu filho menor, mas, sim, em nome próprio. De outro lado, caso pudesse ser reconhecida a situação como mera irregularidade de "redação" da inicial, ainda assim estaríamos diante de situação de ilegitimidade processual, haja vista que teríamos terceira pessoa, o menor, postulando a rescisão de coisa julgada material formada única e exclusivamente sobre relação jurídico-processual entre sua genitora e a autarquia. Conveniente ressaltar que a coisa julgada produzida na subjacente não alcançou outros dependentes do falecido segurado, que, se desejarem o reconhecimento dessa situação deverão fazê-lo por meio de ação própria, aforada perante a unidade judiciária competente em 1º grau de jurisdição.
3. Não há que se falar em nulidade processual por suposta ausência do menor no polo ativo, haja vista regra expressa do artigo 76 da Lei n.º 8.213/91, no sentido de que "*a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente*". Tratando-se de direito personalíssimo não se poderia condicionar o direito de um determinado dependente à inclusão de todos os demais possíveis dependentes para fins de concessão da pensão por morte, ainda que conhecidos. Registre-se que a habilitação tardia de um determinado dependente não lhe exclui o direito ao benefício, mas tão somente, observadas regras prescricionais próprias, o direito ao recebimento de prestações vencidas (*caput, in fine*, do referido artigo 76). Se intencionava a autora também ver concedida a seu filho pensão deveria ter formulado pedido próprio na demanda subjacente, não podendo vir a fazê-lo agora, em ação rescisória, em afronta a todas as garantias constitucionais e infraconstitucionais relativas ao devido processo legal.
4. A controvérsia posta se arrima na suposta violação de lei processual para obtenção de direito a benefício não pleiteado na ação subjacente. O julgado cuja rescisão ora se pretende tratou de pedido diverso do ora postulado, qual seja a pensão devida à companheira de segurado falecido, nos estritos termos em que alegado, discutido e apreciado na ação subjacente. E é bom que se compreenda que não se está aqui a afirmar a inexistência de violação à lei, mas, sim, que o objetivo último desta demanda rescisória, que não se resume à mera desconstituição do julgado tido como eivado de vício, consiste na obtenção de benefício não pleiteado e, portanto, não apreciado na ação subjacente.
5. A estrita via rescisória não admite a inovação da causa de pedir ou do pedido formulado na ação subjacente. Caso reconhecida hipótese de rescisão do julgado, o rejuízo da ação originária se dará nos estritos termos da causa de pedir e do pedido então formulados, conforme exegese do artigo 488, I, do CPC/1973, vigente à época do ajuizamento, também assim previsto no artigo 968, I, do CPC/2015, sob pena de ofensa aos princípios do juízo natural, da não supressão de instância, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.
6. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
7. Julgado extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 267, IV, do CPC/1973 e 485, IV, do CPC/2015.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por maioria, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, IV, do CPC/1973 e 485, IV, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Relator para o acórdão

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010270-05.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010270-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047767820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. ART. 966 DO CPC/2015. OCORRÊNCIA. JULGADO RESCINDENDO DESCONSTITUÍDO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Entende-se configurado o erro de fato (art. 966, VIII, do CPC/2015) quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um mero erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.
2. No presente caso, o julgado rescindendo apreciou matéria estranha aos autos, conforme se constata da simples leitura da decisão monocrática de fls. 208/210, em que o relatório não retrata a situação trazida na inicial da ação subjacente, e o voto não analisa o recurso de apelação da parte ora autora. Assim, caracterizada a hipótese legal do inciso VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil/2015, rescinde-se o julgado questionado.
3. Declarada a nulidade da decisão monocrática proferida no feito n. 0004776-78.2010.403.6109, determinando-se o retorno dos autos à Oitava Turma desta E. Corte, para que seja devidamente apreciado o recurso da impetrante, restando prejudicada a análise da presente ação rescisória.
4. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão exarado na Apelação Cível n. 0004776-78.2010.403.6109/SP e, em juízo rescisório, determinar o prosseguimento da ação subjacente, com a submissão do recurso interposto pela parte impetrante a julgamento pela respectiva Turma.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente o pedido formulado na presente demanda rescisória** para desconstituir o v. acórdão proferido na Apelação Cível nº 0004776-78.2010.4.03.6109/SP e, **em juízo rescisório, por maioria**, determinar o prosseguimento da ação subjacente, com a submissão do recurso interposto pela parte impetrante a julgamento pela respectiva Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011581-31.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011581-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	MARCO ANTONIO ROSSI AMORIM
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00103055020114036301 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018372-16.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018372-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A)	:	MISAEEL BEZERRA DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048718520074036183 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA COM FUNDAMENTO NOS INCISOS V E VIII, DO ART. 966, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA DE MANIFESTA VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA. ERRO DE FATO. RECONHECIMENTO. RESCISÃO DO JULGADO. NOVO JULGAMENTO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO. REVISÃO PARA MAJORAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. EFEITOS FINANCEIROS NA CITAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

- O artigo 966 do Código de Processo Civil atual prevê, de modo taxativo, as hipóteses de cabimento da ação rescisória, que têm por escopo a correção de defeitos processuais e decisões desarrazoadas.

- As decisões judiciais devem, por meio de interpretação teleológica, escorar-se no ordenamento jurídico e atender aos fins sociais, exigindo-se a devida fundamentação e observação dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.

- O inciso V, do art. 966, do CPC prevê o cabimento de ação rescisória quando houver violação evidente, ou seja, demonstrada com prova pré-constituída juntada pelo autor, de norma jurídica geral.

- A teor do §1º, do inciso VIII, do art. 966, do CPC, para a rescisão do julgado em razão do erro de fato, mister que o erro tenha sido a causa da conclusão da sentença, seja verificável pelo simples exame dos documentos e peças dos autos e não haja controvérsia sobre o fato.

- O erro de fato é o erro de apreciação da prova trazida aos autos, com a falsa percepção dos fatos, dele decorrendo o reconhecimento pelo julgador de um fato inexistente ou da inexistência de um fato existente, não se confundindo com a interpretação dada pelo juiz à prova coligida nos autos subjacentes.

- A decisão rescindenda não contraria a orientação jurisprudencial, tampouco há violação de norma em sua literalidade, em desacordo com o ordenamento jurídico, não havendo que se falar em manifesta violação a norma jurídica.

- Restou evidenciado erro de fato, na medida em que a r. decisão rescindenda deixou de analisar informação constante no laudo pericial no tocante à exposição à eletricidade em intensidade superior a 250Volts., pelo que de rigor a desconstituição do julgado com esteio no inciso VIII, do art. 966, do CPC.

- Em juízo rescisório, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao

completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou efetivamente comprovada a especialidade do labor em condições insalubres.
- Tempo especial apurado que torna possível a majoração do tempo de serviço, com o consequente recálculo da renda mensal inicial.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa. Entretanto, no caso em apreço, os efeitos financeiros da revisão devem incidir a partir da citação na ação subjacente (06/10/2008 - fl. 155), haja vista que o Laudo Pericial Trabalhista, que permitiu o reconhecimento da especialidade, não foi apresentado no momento da formulação do requerimento administrativo.
- A 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, 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.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Pedido, em juízo rescindente, julgado procedente para desconstituir o julgado proferido nos autos da ação de nº 2007.61.83.004871-2, com fundamento no inciso VIII, do artigo 966, do CPC e, em novo julgamento, julgado parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o juízo rescindente e, em novo julgamento, julgar parcialmente procedente a ação subjacente e, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0004063-53.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004063-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DE LOURDES SANTANA
ADVOGADO	:	SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG.	:	2009.61.83.013322-0 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM IRDR. INEXISTÊNCIA DO VÍCIOS INDICADOS. MANIFESTO CARÁTER INFRINGENTE ATRIBUÍDO AO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.
2. O v. acórdão não padece de nenhum dos vícios indicados, pois explicitou, de forma bem fundamentada, os motivos que levaram ao convencimento no sentido da improcedência do pedido formulado na presente ação rescisória.
3. Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por pretender que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação que lhe for mais favorável, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.
4. Oportuno ressaltar que os aclaratórios não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida.
5. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não

configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC.

6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção 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, 27 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00031 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0000291-48.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000291-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
REQUERENTE	:	LUZIA DE ALMEIDA FLORES falecido(a)
ADVOGADO	:	SP031441 WILSON ZANIN
REQUERIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105496420164039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. CRITÉRIOS DE DEFINIÇÃO DA LITISPENDÊNCIA E DA COISA JULGADA.

1. Constituem requisitos de admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas: a ocorrência simultânea de efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica; a inexistência de recurso repetitivo afetado por Tribunal Superior para a definição de tese sobre a mesma matéria.
2. Além disso, o ofício ou a petição apresentada para a instauração do incidente deverá ser instruída com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos à sua admissão.
3. Nos presentes autos, não restou demonstrada a ocorrência da efetiva reprodução de controvérsia sobre a mesma questão de direito.
4. Incidente não admitido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não admitir o incidente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007260-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA BARBOSA DOS SANTOS ANTUNES FERNANDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007260-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA BARBOSA DOS SANTOS ANTUNES FERNANDES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que declinou da competência para o JEF de Americana, ao argumento de que com a criação de Vara da Justiça Federal naquele município, cessou a competência delegada conferida à Justiça Estadual.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob a justificativa de que o Art. 109, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, faculta ao demandante propor a ação em seu domicílio. Ademais, nos termos do Art. 20 da Lei 10.259/01, o autor poderá propor a ação em seu domicílio, caso seja sede de Vara Federal; na Vara Federal cuja jurisdição abarque a cidade de seu domicílio; ou, ainda, intentá-la no Juizado Especial Federal mais próximo, havendo competência absoluta deste apenas no foro onde instalado.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo reconhecimento da competência do Juízo suscitado.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007260-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA BARBOSA DOS SANTOS ANTUNES FERNANDES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a discussão de benefício previdenciário e o valor da causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, *caput*, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20 da mesma Lei especifica que onde não houver Vara Federal a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. *In verbis*:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora ajuizou a ação perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, município onde reside.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de Americana/SP, conforme o Provimento nº 362/12.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo da escolha pela Justiça Estadual, no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).

2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado".

(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.**

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO".

(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209).

Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007260-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA BARBOSA DOS SANTOS ANTUNES FERNANDES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **E M E N T A**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE OPÇÃO DO AUTOR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. No caso de não haver sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito de Nova Santa Bárbara D'Oeste/SP.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011945-44.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: LUZIA DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP2083090A  
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011945-44.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: LUZIA DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP2083090A  
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao MMº. Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema/SP, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao argumento de que, com a criação de Vara do Juizado Especial Federal em São Bernardo do Campo, cessou a competência delegada estadual.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob a justificativa de que o Art. 109, § 3º, da Constituição Federal, faculta ao autor o direito de propor a ação em seu domicílio, caso este não seja sede de Vara Federal.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011945-44.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF  
PARTE AUTORA: LUZIA DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP2083090A  
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juizes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a concessão de benefício previdenciário e o valor dado à causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20 da mesma Lei especifica que onde não houver Vara Federal a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. In verbis:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora ajuizou a ação perante o Juízo da Comarca de Diadema/SP, município onde reside.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, conforme o Provimento nº 404-CJF3R, de 22 de janeiro de 2014.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo da escolha pela Justiça Estadual, no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

*(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).*

*2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.*

*3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado.*

*(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.*

*Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.*

*Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO.*

*(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209)".*

Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011945-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: LUZIA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP2083090A

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE O AUTOR OPTAR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Na hipótese de inexistir sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do MM. Juízo suscitado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020930-36.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: COMARCA DE AMÉRICO BRASILIENSE/SP - 1ª VARA  
PARTE AUTORA: OSVALDO MARTINS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020930-36.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: COMARCA DE AMÉRICO BRASILIENSE/SP - 1ª VARA  
PARTE AUTORA: OSVALDO MARTINS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, em autos de ação previdenciária, perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que dele não conheceu e determinou a remessa dos autos a esta Corte.

A ação foi distribuída à Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, pertencente à Comarca de Araraquara/SP, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao fundamento de que esta última possui competência absoluta sobre o município.

O MM. Juízo suscitado declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Art. 109, § 3º, da CF, faculta ao demandante propor sua ação perante a Justiça Estadual, onde não houver Vara Federal, havendo competência absoluta daquele apenas no foro onde estiver instalada a Vara Federal, motivo por que determinou a restituição do autos ao juízo originário, que por sua vez suscitou o conflito.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

Proferi decisão no sentido de reconhecer a incompetência deste Tribunal para apreciar e julgar o presente conflito, e, por conseguinte, determinar a remessa do feito ao e. Superior Tribunal de Justiça (ID 2632404).

Foi certificado o trânsito em julgado, ocorrido aos 13.07.2018.

Posteriormente, em face dos que consta dos autos, o feito foi restituído a este Gabinete.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020930-36.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: COMARCA DE AMÉRICO BRASILIENSE/SP - 1ª VARA  
PARTE AUTORA: OSVALDO MARTINS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Chamo o feito à ordem.

À vista do decidido pelo Colendo Superior de Justiça (ID 1312186), torno sem efeito a decisão de não conhecimento do conflito (ID 2632404), bem como a subsequente certidão de trânsito em julgado (ID 3533053).



Passo a examinar o presente incidente.

Revedo meu posicionamento anterior, sobretudo após a recente orientação do E. STJ, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara do Juizado Especial Federal na sede da Comarca de Araraquara - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Américo Brasiliense, onde reside a parte autora.

Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Américo Brasiliense não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá ser atribuída à Justiça Estadual.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do E. STJ (1ª e 3ª Seções), ao interpretar que a norma do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012); e*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.*

*(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.*

*4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória".*

*(CC 124.073/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013).*

Com o mesmo entendimento: AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julg. 29/02/12, DJe 22/03/12; AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julg. 13/04/11, DJe 19/04/11; CC 114.885/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julg. 09/02/11, DJe 15/03/11.

Na hipótese de demanda cujo valor dado à causa é inferior ao limite previsto no Art. 3º da Lei 10.259/01, é de se assentar a competência absoluta do JEF de Araraquara para processar e julgar a ação.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

É o voto.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020930-36.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: COMARCA DE AMÉRICO BRASILIENSE/SP - 1ª VARA  
PARTE AUTORA: OSVALDO MARTINS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA JUNTO À VARA DISTRITAL. SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL NA MESMA COMARCA.

1. Por haver sede da Justiça Federal na Comarca a que pertence a Vara Distrital, onde a ação foi proposta, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes do STJ.
2. Em se tratando de demanda cujo valor dado à causa é inferior ao limite previsto no Art. 3º da Lei 10.259/01, é de se assentar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para processar e julgar a ação.
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do JEF de Araraquara/SP.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018593-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ROSEMBERG MOTTA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018593-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ROSEMBERG MOTTA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São José dos Campos/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao Juizado Especial Federal de São José dos Campos/SP, que declinou da competência para o Juizado Especial Federal de Caraguatatuba/SP, sob o argumento de que o autor era residente e domiciliado no município de Caraguatatuba, o que tornava absoluta a competência do JEF daquela localidade para o exame da causa.

Por sua vez, o MM. Juízo suscitado, em razão de petição da parte autora, em que informava a mudança de residência para São José dos Campos, após a propositura da ação, determinou a devolução dos autos ao Juízo originário, que suscitou o presente conflito.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018593-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ROSEMBERG MOTTA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), estabelece regra excepcional de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas indicadas no Art. 43 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

No caso dos autos, a parte autora declinou, na qualificação constante da inicial e da procuração judicial, seu endereço de residência no município de Caraguatatuba/SP, o qual está abrangido na competência territorial do Juizado Especial Federal de Caraguatatuba, consoante o Provimento nº 348 - CJF3R, de 27.06.2012. Posteriormente ao ajuizamento da ação, peticionou nos autos para informar que mudou-se para São José dos Campos/SP.

Em tal circunstância, a alteração de domicílio após à propositura da ação não induz à modificação da competência do Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018593-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - JEF  
PARTE AUTORA: FRANCISCO ROSEMBERG MOTTA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP - JEF  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ART. 3º, § 3º, DA LEI 10.259/01. ALTERAÇÃO DE DOMICÍLIO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. ART. 43, DO CPC.

1.O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), estabelece regra excepcional de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei

2 . Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas indicadas no Art. 43 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

3. A alteração de domicílio da parte autora, após à propositura da ação, não induz à modificação da competência do Juizado Especial Federal.

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do JEF de Caragatatuba/SP.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004980-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: DEVANIR BISPO DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004980-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: DEVANIR BISPO DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que declinou da competência para o JEF de Americana, ao argumento de que com a criação de Vara da Justiça Federal naquele município, cessou a competência delegada conferida à Justiça Estadual.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob a justificativa de que o Art. 109, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, faculta ao demandante propor a ação em seu domicílio. Ademais, nos termos do Art. 20 da Lei 10.259/01, o autor poderá propor a ação em seu domicílio, caso seja sede de Vara Federal; na Vara Federal cuja jurisdição abarque a cidade de seu domicílio; ou, ainda, intentá-la no Juizado Especial Federal mais próximo, havendo competência absoluta deste apenas no foro onde instalado.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004980-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: DEVANIR BISPO DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

O Art. 109 da Constituição Federal estabelece a competência dos juízes federais para processar e julgar as causas em que é parte autarquia federal, e a delegação de competência à Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, sempre que não houver sede de vara do juízo federal na comarca.

A ação tem por objeto a discussão de benefício previdenciário e o valor da causa não ultrapassa sessenta salários mínimos, o que deslocaria a competência para os Juizados Especiais Federais, por força do disposto no Art. 3º, *caput*, da Lei 10.259/01.

Não obstante, o Art. 20 da mesma Lei especifica que onde não houver Vara Federal a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099/95. *In verbis*:

*"Lei 9.099/95. Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:  
I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;  
II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;  
III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.  
Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo".*

A parte autora ajuizou a ação perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, município onde reside.

A localidade não é sede de Vara do Juizado Especial Federal nem de Vara Comum da Justiça Federal, e está inserida na jurisdição da Subseção Judiciária de Americana/SP, conforme o Provimento nº 362/12.

Neste caso, tem o autor a opção de propor a demanda perante a Vara Federal daquela Subseção Judiciária ou perante a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo, sem prejuízo da escolha pela Justiça Estadual, no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, os julgados cujas ementas trago à colação:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AUTOR DOMICILIADO EM MUNICÍPIO INTEGRANTE DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM QUE NÃO HÁ JUIZADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR JUÍZO FEDERAL COMUM.*

*1. Em causas sujeitas aos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º da CF): (a) em município em que houver Vara do Juizado Especial instalada, é dessa a competência para a causa, em caráter absoluto (art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01);*

(b) não havendo Vara de Juizado Especial instalada, tem o autor opção de ajuizar a demanda perante a Vara do Juizado Comum da respectiva Subseção Judiciária (art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, interpretado a contrario sensu) ou a Vara do Juizado Especial Federal mais próximo (art. 20 da Lei nº 10.259/01).

2. No caso, o autor é domiciliado em município pertencente a Subseção Judiciária em que não há vara de juizado, razão pela qual foi legítima sua opção pelo Juízo Federal comum. Nesse sentido: CC 87.781 - SP, 2ª Seção, Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.11.07.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Feira de Santana - BA, o suscitado".

(CC 91579/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 27/02/2008, DJe 10/03/2008 - grifo nosso); e

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.**

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO".

(CC 69.177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 08/10/2007, p. 209).

Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004980-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: DEVANIR BISPO DA SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **E M E N T A**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. FACULDADE DE OPÇÃO DO AUTOR PELA JUSTIÇA ESTADUAL.



1. No caso de não haver sede da Justiça Federal na comarca, tem o autor a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, nos termos do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
2. Por se tratar de competência territorial, portanto, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito de Nova Santa Bárbara D'Oeste/SP.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014669-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: WILLIAM NEVES DO NASCIMENTO, IZAURA SAMPAIO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014669-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: WILLIAM NEVES DO NASCIMENTO, IZAURA SAMPAIO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo MMº Juízo da 3ª Vara Federal da Previdenciária de São Paulo/SP, em autos de ação de ressarcimento ao erário, proposta pelo INSS, em que pretende a restituição dos valores indevidamente recebidos pelo réu a título de amparo social à pessoa portadora de deficiência.

A ação foi proposta junto ao MMº. Juízo da 14ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Previdenciárias da Capital, por entender que, em se tratando de pretensão de ressarcimento de benefício recebido indevidamente, a competência é das Varas Previdenciárias especializadas.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob o argumento de que a causa não se reveste de cunho previdenciário, mas indenizatório, motivo pelo qual incabível a redistribuição dos autos.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da competência do MMº Juízo suscitante.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014669-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: WILLIAM NEVES DO NASCIMENTO, IZAURA SAMPAIO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

## VOTO

A ação ajuizada pelo INSS tem por objetivo o ressarcimento dos valores recebidos pelo réu, a título de benefício assistencial, sob a alegação de que a concessão baseou-se em falsa declaração sobre o núcleo familiar, para fins de aferição da renda *per capita*.

A natureza da causa é eminentemente previdenciária, uma vez que, para que se confirme a existência ou não do ato ilícito ensejador da reparação pretendida, mister a verificação sobre se o réu detinha ou não o direito ao benefício em questão.

A propósito, o Órgão Especial desta Corte já decidiu que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção desta Corte, em razão da natureza previdenciária da relação jurídica litigiosa.

Nesse sentido:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELO INSS. CARÁTER PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO.*

*1. O Órgão Especial do TRF da 3ª Região considera ser da 3ª Seção a competência para processar e julgar ação de ressarcimento de benefício previdenciário que se alega ter sido pago indevidamente (TRF da 3ª Região, CC n. 2016.03.00.012901-4, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 08.03.17; CC n. 2016.03.00.002311-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 09.11.16; CC n. 2016.03.00.012713-3, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 14.09.16).*

*2. Conflito de competência improcedente, declarada a competência do suscitante. (TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20870 - 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 10/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017 ); e*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER PROPOSTA PELA PARTE AUTORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO COM O OBJETIVO DE OBSTAR A COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DO TIPO DE AÇÃO PROPOSTA.**

1. O E. Órgão Especial desta Corte Regional, nos autos n. 001271326.2016.4.03.0000/SP, decidiu na sessão de 14.9.2016 que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção. (TRF3, CC 0012713-26.2016.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, Órgão Especial, j. 14.9.2016)
2. O C. STJ já pacificou a questão no sentido de que a execução fiscal não é meio adequado para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, pois o valor cobrado não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária.
3. Sendo inviável a via da execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, mas o meio adequado é a ação de conhecimento, remanesce a competência da 3ª Seção para apreciar a matéria de fundo (natureza alimentar e se deve ou não ser restituído), independentemente do tipo de provimento jurisdicional invocado (conhecimento, execução ou cautelar).
4. Suponha-se uma execução fiscal em andamento objetivando a restituição do benefício previdenciário pago indevidamente e distribuída na Primeira Seção, e por outro lado, uma ação de conhecimento (condenatória, declaratória ou constitutiva) ajuizada pela parte autora com o escopo de obstar a mesma cobrança da execução fiscal e que foi distribuída na Terceira Seção. Se ambas as ações forem julgadas procedentes, teremos decisões claramente conflitantes.
5. O novo CPC, em seu Art. 55 e §§ dispõem que "Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. § 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. § 2º Aplica-se o disposto no caput: I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico; II - às execuções fundadas no mesmo título executivo. § 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles."
6. No caso vertente, trata-se de ação de obrigação de não fazer (ação de conhecimento) e a natureza da questão controvertida é eminente previdenciária, pois está relacionada ao caráter alimentar do benefício previdenciário, que, para a fixação da competência em razão da matéria, antecede todas às outras questões, inclusive o tipo de ação.
7. A matéria de restituição de valores recebidos por erro da Administração ou judicialmente, seja por força de sentença transitada em julgado ou antecipação de tutela deferida, é corriqueiramente objeto de processos e de decisões afetos às todas as Turmas que compõem a 3ª Seção, razão pela qual se impõe a uniformização de jurisprudência nesta Corte, a fim de evitar soluções dispares entre as Seções.
8. A 3ª Seção também julga as ações em que se discute no mesmo processo o pedido de benefício previdenciário e a devolução dos valores recebidos indevidamente pela parte autora. Se o E. Órgão Especial desta Corte resolver pela competência da 1ª Seção para as execuções fiscais e consequentemente das ações de conhecimento (anulatória, por exemplo), ainda assim, haveria o risco de decisões conflitantes com aquelas ações em que se discutem também o benefício em si, que logicamente são da 3ª Seção.
9. Tendo em vista que a competência das Seções é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa (Art. 10, do Regimento Interno deste Tribunal), e não pelo tipo de ação, bem como para se evitar decisões conflitantes entre Seções, deve ser reconhecida a competência da 3ª Seção para o julgamento do recurso.
10. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz Federal Convocado suscitante, integrante da Terceira Seção.
11. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, § 1º do RI do TRF3, diante da natureza da causa e com o escopo de evitar decisões conflitantes entre as Seções.  
(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20798 - 0012712-41.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 10/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017 )".

Acresça-se que a questão, inclusive, já se encontra sumulada, consoante o enunciado da Súmula 37 desde Tribunal. *In verbis*:

"Súmula nº 37

*Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta".*

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo suscitante.

É o voto.

---

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5014669-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RÉ: WILLIAM NEVES DO NASCIMENTO, IZAURA SAMPAIO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

Advogado do(a) PARTE RÉ: JESSE SOARES - SP3940690A

## **E M E N T A**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RESSARCIMENTO DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE BENEFÍCIO INDEVIDO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA. COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA PREVIDENCIÁRIA.

1. O Órgão Especial desta Corte já decidiu que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção desta Corte, em razão da natureza previdenciária da relação jurídica litigiosa.

2. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, julgou improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59601/2018

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011175-28.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.011175-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOAQUIM AMBROZIO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	ROSSANA PICARELLI DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00111752820114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **JOAQUIM AMBROZIO DA SILVA NETO** (fls. 306/307) em face do v. acórdão prolatado pela 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal (fls. 294 e 298/303) que, por maioria, negou provimento aos Embargos Infringentes manejados por sua pessoa, vencido o Eminent Desembargador Federal Maurício Kato, que os acolhia. Argumenta a necessidade de vinda aos autos do voto vencido com o escopo de viabilizar a interposição de recurso excepcional.

Por meio da r. decisão colacionada à fl. 310, determinou-se a remessa dos autos ao Eminent Desembargador Federal Maurício Kato, que os devolveu com o seu voto juntado (fls. 311/312), o que tem o condão de suprir a insurgência veiculada pelo embargante. Dentro de tal contexto, julgo **PREJUDICADOS os Embargos de Declaração opostos por JOAQUIM AMBROZIO DA SILVA NETO.**

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024315-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RIMAC IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TA VARES - SP147386, RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RIMAC IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com os objetivos de suspender a exigibilidade do débito, afastando a inadimplência da agravante.

Alega a agravante que a agravada cobrou juros diversos dos pactuados em contrato e, ainda, de forma capitalizada, bem como comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI acrescidos de rentabilidade mensal de 5% violando as súmulas 294 e 472 do STJ. Argumenta que em razão das irregularidades praticadas pela agravada o valor da parcela cobrado é de R\$ 49.361,67, quando o correto é R\$ 41.340,55.

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, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos do processo de origem, verifico que a cláusula oitava do contrato em análise (Num. 10395947 – Pág. 5/6 do processo de origem) revela que no caso de impontualidade no pagamento de qualquer prestação o débito 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 mensal de 5% (cinco por cento) do 1º ao 59º dia de atraso, e de 2% (dois por cento) a partir do 60º dia de atraso”. Prossegue ainda, referida cláusula, prevendo em seu parágrafo primeiro que “Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração sobre a obrigação vencida”.

Ao se debruçar sobre o tema, esta E. Corte tem entendido pela impossibilidade de cobrança conjunta da comissão de permanência com qualquer outro encargo, vez que referida comissão já tem embutida em si a taxa de rentabilidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOGIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. **COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUSÃO DA TAXA DE RENTABILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** 1. Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes. 2. Observa-se, contudo, não haver expressa previsão contratual no que concerne à capitalização de juros, dessa forma, de rigor a manutenção da sentença. 3. É incontroverso entre as partes que o Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações por elas firmado, que instrui os embargos à execução, prevê a aplicação da comissão de permanência. 4. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 5. **A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora.** Todavia, a autora embargada pretende a cobrança de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. **6. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.** 7. No caso dos autos, o exame do discriminativo de débito de fls. 36 revela que a atualização da dívida deu-se pela incidência da comissão de permanência, acrescida de taxa de rentabilidade (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória. Destarte, esta não há de ser afastada, mas faz-se necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto, não pode ser cumulada com a comissão de permanência. 8. Apelação parcialmente provida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 00216913020134036100, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 02/06/2016)

Sendo assim, ante a incerteza acerca do valor do crédito da agravada, não se mostra razoável que se autorize o prosseguimento da cobrança das parcelas até que se apure em momento processual oportuno o valor correto.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para suspender a exigibilidade das parcelas relativas ao contrato debatido no feito de origem

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59604/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017901-43.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017901-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	TARCISIO JOSE DE ASSUNCAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP206321 ALEXANDRE CARLOS GIANCOLI FILHO
No. ORIG.	:	00179014320104036100 7 Vr SAO PAULO/SP



DESPACHO

Fls. 135/136. Defiro.

Anote-se na capa dos autos o nome do advogado Alexandre Carlos Giancoli Filho - OAB/SP 206.321 como patrono da parte autora. Torno sem efeito a Certidão de Trânsito em Julgado de fls. 128, determinando a republicação do acórdão de fls. 124/127 para a regular intimação do advogado acima indicado, o qual foi designado para receber todas as publicações (fls. 08 e 97), a quem fica restituído o prazo recursal.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029082-90.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.029082-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	SP166924 RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO
	:	SP355917B SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS
	:	SP313993 DIOGO MAGNANI LOUREIRO
	:	SP316975 DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS
APELADO(A)	:	OBRADEK EMPREENDIMENTOS REPRESENTACOES E COM/ E ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP154733 LUIZ ANTONIO GOMIERO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00290829020004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2404/2405: Defiro. Anote-se.

Sem prejuízo, imperativo a juntada aos autos de original da procuração de fls. 2406 e original ou cópia autenticada dos documentos de fls. 2407/2418, sob pena de reversão da anotação acima deferida.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intimem-se a requerente.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-71.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.002087-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	VALQUIRIA PERES NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020877120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 185/188: defiro o substabelecimento sem reservas. Anote-se.

Por outro lado, indefiro o pedido do patrono ser terceiro interessado, dado que não se enquadra nas hipóteses de intervenção de terceiro previstas no NCPC/2015.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 25944/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017901-43.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017901-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	TARCISIO JOSE DE ASSUNCAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP206321 ALEXANDRE CARLOS GIANCOLI FILHO
No. ORIG.	:	00179014320104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MERA DECEPÇÃO. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CARACTERIZAÇÃO.

- 1.A responsabilidade civil surge quando há a ação ou omissão do agente, culpa negligência, imprudência ou imperícia, com relação de causalidade e efetivo dano sofrido.
- 2.Para a configuração do dano moral é necessário que se confirme o sofrimento emocional ou social, capaz de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.
- 3.Meros dissabores ou aborrecimentos não se enquadram no conceito da configuração do dano moral.
- 4.A instituição financeira exerceu todas as medidas para impedir que os clientes das casas lotéricas se prejudicassem pelo equívoco cometido.
- 5.Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade.
6. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observada a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária ao autor.
- 6.Apelação da CEF provida. Recurso adesivo prejudicado.

**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 à apelação e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de junho de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012920-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: WALTSON ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO - SP52340

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

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, 8 de outubro de 2018.

### Boletim de Acórdão Nro 25946/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007673-08.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.007673-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BENEDITO NUNES DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP249519 EVANDRO DE OLIVEIRA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP211648 RAFAEL SGANZERLA DURAND
No. ORIG.	:	00076730820134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

FGTS. SALDO DE CONTA FUNDIÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA COM INCLUSÃO DE ÍNDICES DE IPC. PROVA DA ADESÃO DO AUTOR AO ACORDO PREVISTO PELA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. COMPROVANTE DE SAQUE JÁ EFETUADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DANO MORAL.

1. Não obstante a alegação do recorrente em seu apelo - de que a ação não versa sobre a correção monetária, com expurgos inflacionários, de saldo em conta de FGTS -, consabido que o objeto da ação é delimitado por meio do pedido formulado na petição inicial.
2. A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a pagar, nos termos ali delineados, as diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC *pro rata* de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º.
3. O trabalhador, ao firmar o termo de adesão, concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária.
4. Os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, o que conduz à conclusão que sequer poder-se-ia alegar desconhecimento das condições estabelecidas.
5. Da análise dos autos, e contrariamente aos argumentos esposados pelo apelante, os documentos comprovam não somente a adesão do autor ao acordo previsto pela LC 110/2001, como o saque dos valores constantes da conta fundiária.
6. Assim, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal, são válidos os acordos firmados na forma da Lei Complementar nº 110/2001. A respeito da matéria Súmula Vinculante nº 1.
7. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula 297)
8. Desta forma, os bancos, como prestadores de serviços bancários, estão sujeitos ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, são responsáveis objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores - nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.
9. Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa.
10. A despeito da prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, impõe ao prejudicado, no entanto, demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido.
11. A prova produzida leva à conclusão de que não estão presentes os elementos necessários à responsabilização dos réus no caso concreto, quais sejam: conduta ilícita, resultado danoso e nexo de causalidade.
12. Comprovado a adesão do autor ao acordo da Lei Complementar 110/2001, também não se faz presente dano moral ou "social".
13. Realmente, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, dano extrapatrimonial é a

lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado.

14.No caso dos autos, nenhum dos requisitos para caracterização da responsabilidade civil se faz presente, não havendo, portanto, razões para reforma da r. sentença ora recorrida.

15.Apelação não 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, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002598-97.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.002598-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LUCILENE RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP181295 SONIA APARECIDA IANES BAGGIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00025989720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

FGTS. PLANOS ECONÔMICOS. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDO DE CONTA FUNDIÁRIA. ÍNDICES PACIFICADOS PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CONTA NÃO LOCALIZADA. RESPONSABILIDADE DA CEF. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DESPICIENDA NA FASE DE CONHECIMENTO.

1.A Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas.

2.O mesmo diploma legal concede à Caixa Econômica Federal prazo dentro do qual deverá assumir o controle de todas as contas vinculadas.

3.Por sua vez, o Decreto n. 99.684, de 08/11/1990, que regulamenta a Lei n. 8.036/1990, fixa, como prazo para a assunção do controle das contas vinculadas, 14/05/1991.

4.É de se concluir que no período anterior à migração, a responsabilidade pela manutenção e controle das contas vinculadas era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n. 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n. 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do FGTS e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

5.O próprio Decreto n. 99.684/1990 estabelece que, no momento da centralização, os bancos depositários emitirão os extratos das contas vinculadas, que deverão conter o registro dos valores transferidos.

6.A partir do ano de 1990, a CEF tornou-se o agente operador de todas as contas do FGTS - inclusive daquelas em poder de outros bancos depositários -, competindo-lhe centralizar os recursos, manter e controlar as contas vinculadas (artigo 7º, inciso I c/c art. 12 da Lei 8.036/90).

7.Ainda que a CEF não tenha localizado a conta da autora, e ainda que se trate de período anterior a centralização das contas, o certo é que ela detém a responsabilidade pelo controle e manutenção das contas vinculadas ao FGTS, podendo requisitar, dos antigos bancos depositários, tanto os extratos quanto os numerários ainda não transferidos.

8.Assim, nesse contexto, ainda que a existência da conta vinculada com os respectivos depósitos compreenda o período que antecede à migração, não há de se afastar o dever de indenização por parte da CEF.

9.Deste modo, a simples alegação de que a conta fundiária não foi localizada não é suficiente para aduzir a falta de interesse de agir da autora. Ademais, a localização e apresentação dos extratos podem ser feita na seara do cumprimento de sentença.

10.Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "*os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS*".

11.A propósito, a questão foi reafirmada, desta vez no rito especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo) nº 1108034/RN.

12.Os extratos, em caso de provimento da demanda, poderão ser apresentados pela ré quando da liquidação da sentença.

13.No que tange ao recurso de apelação da parte autora, também não comporta provimento.

14.O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência reconhecendo os índices aplicáveis nas demandas que discutem os expurgos inflacionários, através da Súmula 252, de 13/06/2001, e do Recurso Especial Repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em 24/02/2010.

15.Enfim, o percentual pleiteado pela parte autora em seu apelo não está contemplado pela jurisprudência pacificada sobre o tema. Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, os índices de correção monetária devem ser aplicados de acordo com o entendimento unânime do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, conforme apurados em liquidação.

16.Apelações da parte autora e da CEF 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 aos recursos de apelação da parte autora e da Caixa Econômica Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000358-38.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.000358-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LEIA MARIA DE CARVALHO BRAGA
ADVOGADO	:	SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG.	:	00003583820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA ARBITRADOS NA FASE DE CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NA FASE DE CUMPRIMENTO DO JULGADO. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA.

1.A CRFB, no seu art. 5º, XXXVI, preceitua: *a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*, direitos fundamentais que conferem sustentação ao ordenamento jurídico.

2.Transitada em julgado a sentença, fixados os critérios de correção monetária e a condenação em honorários de sucumbência, é defeso, no curso da fase executiva, reabrir tal discussão, uma vez que isso implicaria afronta à coisa julgada material.

3.Imperioso registrar que, com a formação da coisa julgada, a preservação da segurança jurídica se impõe.

4.Se a decisão, com trânsito em julgado, estipulou o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em favor do advogado da parte autora, não poderia a r. sentença da fase de execução simplesmente ignorá-la para afastar o pagamento da condenação em honorários advocatícios, pois isso configura violação à coisa julgada.

5.Saliento que a condenação em honorários advocatícios e despesas processuais é consequência da sucumbência. Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil/73 (art. 85 do CPC/2015).

6.Portanto, se houve sucumbência na fase cognitiva, a condenação ao pagamento da verba honorária daí decorrente se impõe.

7.Ainda que no decorrer da fase de cumprimento do julgado, diante da documentação apresentada, tenha sido constatada a inexistência de saldo na conta fundiária da autora (na época em que pleiteada a incidência de correção monetária) e que, por isso, verificou-se não haver qualquer valor a ser executado, tal fato não leva à conclusão de afastamento da condenação em honorários estipulada na fase de conhecimento.

8.Tais fases processuais são independentes, e a sucumbência da autora na fase de cumprimento não tem o condão de alterar a sucumbência da CEF na fase cognitiva.

9.Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002207-66.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.002207-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ESMAEL FERREIRA DE SOUZA espólio
ADVOGADO	:	SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DO SOCORRO CRUZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ESMAEL FERREIRA DE SOUZA espólio
ADVOGADO	:	SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00022076620034036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. DANOS MORAIS DEVIDOS AOS HERDEIROS. PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO REJEITADA. CANCELAMENTO DE LIMITE DE CHEQUE ESPECIAL SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. ENCERRAMENTO ARBITRÁRIO DE CONTA CORRENTE. DEVOUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUES, COM INSCRIÇÃO DO NOME DO CLIENTE NO CADASTRO DE MAUS PAGADORES. DANOS MORAIS IN RE IPSA. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO DO VALOR CORRESPONDENTE A TAXAS INDEVIDAMENTE COBRADAS. DESCABIDO O PAGAMENTO EM DOBRO. NÃO DEMONSTRADA A MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Apelações interpostas por ambas as partes contra a sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida na inicial.
2. Perda de objeto com relação aos danos morais. Preliminar rejeitada. É assente no Superior Tribunal de Justiça que a indenização por danos morais reveste-se de caráter patrimonial e, portanto, transmissível aos herdeiros.
3. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras".
4. No caso concreto, o cancelamento unilateral e arbitrário de limite de cheque especial, bem como o encerramento da conta sem prévia comunicação, culminou na devolução indevida de dois cheques e consequente inscrição do nome do cliente no cadastro de maus pagadores.
5. A CEF não proporcionou a segurança que deve permear a relação entre cliente e banco.
6. Danos materiais fixados no valor total da cobrança de taxas indevidas, por descumprimento contratual. Descabida a indenização pelo dobro do valor cobrado, porquanto não demonstrada a má-fé da instituição bancária.
7. A sucessão de eventos não gerou mero dissabor, mas verdadeiro dano à moral, não havendo que se cogitar que a parte autora comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.
8. A jurisprudência norteia e dá os parâmetros necessários à correta fixação da correspondente reparação, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)
9. Considerando o interesse jurídico lesado e as particularidades do caso concreto, entendo razoável a majoração do quantum devido a título de danos morais. In casu, entendo que a quantia de R\$ 10 mil é adequada para recompor os danos imateriais sofridos pelo cliente, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
10. Juros de mora nos termos em que fixados pela r. sentença. Inaplicabilidade da Súmula 54 do STJ, por tratar-se de indenização decorrente de relação contratual (Precedentes do STJ).
11. Honorários advocatícios devidamente sopesados pelo Juízo de Primeiro Grau.
12. Matéria preliminar rejeitada, recurso da CEF desprovido e apelo da parte autora parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, negar provimento** ao apelo da CEF 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, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007379-75.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.007379-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CONDOMINIO EDIFICIO ITAPARICA
ADVOGADO	:	SP154862 LUIZ RIBEIRO OLIVEIRA NASCIMENTO COSTA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00073797520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. APELAÇÃO. COTAS CONDOMINIAIS. PRESTAÇÕES PERIÓDICAS. PARCELAS VINCENDAS NO CURSO DA AÇÃO. INCLUSÃO DEVIDA. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. INCABÍVEL. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.**

1. Com fulcro no artigo 290 do CPC/73 (art. 323 do CPC/15), versando o caso sobre despesas condominiais, de prestações periódicas, devem ser incluídas na condenação as parcelas vincendas no curso do processo, caso não pagas, enquanto durar a obrigação. Precedentes STJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as despesas por contratação de advogado não constitui, por si, danos materiais indenizáveis. Precedentes.
3. Apelação provida em parte.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0013438-48.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.013438-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	:	MANOEL GOMES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP262271 MÔNICA LÍGIA MARQUES BASTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00134384820164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO LEGAL RETROATIVA. RESSARCIMENTO.**

1. Recebimento dos embargos de declaração com escopo infringente - interpostos anteriormente ao advento do novel CPC - como agravo interno (intelecção dos Enunciados Administrativos nº 2, 3, 5, 6 e 7/STJ).

2. Impossibilidade de restituição de valores indevidamente percebidos em virtude de interpretação errônea da lei por parte da Administração, quando existente a boa-fé do servidor (REsp 1244182; Súmula nº 34/AGU; Súmula nº 249/TCU; art. 2º, parágrafo único, XIII, da Lei nº 9.784/99).

3. Agravo interno não 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, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-85.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007094-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP209589 WERLY GALILEU RADAPELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00070948520154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ARTIGOS 23 DA LEI Nº 8036/90, 1º E 2º DA LEI Nº 8.844/94 E 3º DA LC Nº 110/01. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Parte das alegações trazidas nas razões recursais estão divorciadas do conteúdo da sentença recorrida e do pedido formulado na exordial. Recurso não conhecido nesta parte, por trazer razões dissociadas.
2. O Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo não tem legitimidade passiva *ad causam*, porquanto não possui atribuição para apurar e fiscalizar as contribuições instituídas pela LC 110/2001, a teor do disposto nos artigos 23 da Lei nº 8036/90, 1º e 2º da Lei nº 8.844/94 e 3º da LC nº 110/01. Precedentes.
3. O caso dos autos não comporta aplicação da teoria da encampação porquanto inexistente vínculo hierárquico entre encampante e encampado, tampouco houve manifestação a respeito do mérito, nas informações prestadas pela autoridade indicada.
4. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, não 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, conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007371-36.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.007371-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARCO AURELIO GUAZI
ADVOGADO	:	SP250151 LEANDRO MARTINS ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF



ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00073713620134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

#### **DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INDENIZAÇÃO. CONTA CORRENTE. CADASTRO DE INADIMPLENTES. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. A cobrança de tarifas bancárias pelo prazo de seis meses, mesmo que a conta corrente não seja movimentada, não se afigura por si só, ilegal ou abusiva, se o consumidor não comunicou expressamente o seu desinteresse em prosseguir com a conta, pois não tem o prestador de serviços o condão de prever se o correntista quer encerrar a relação de consumo.
2. Após o prazo de seis meses sem movimentação da conta corrente, compete ao banco comunicar ao seu cliente acerca de eventual interesse em manter o vínculo já estabelecido, mesmo que de forma inativa.
3. A grande maioria das movimentações que gerou a dívida foi realizada automaticamente pela instituição financeira, que utilizava o limite do Cheque Especial para o pagamento de tarifa de manutenção da conta, o que por sua vez gerou débitos decorrentes da incidência de juros e outros consectários, a mesma sistemática perdurando por mais sete anos. A instituição financeira procedeu ainda à majoração do valor do cheque especial em dois momentos, de modo unilateral, sem que o autor tenha solicitado ou sequer tomado ciência.
4. As outras movimentações realizadas pelo autor foram de depósitos de valores para cobrir a dívida decorrente da utilização do limite do Cheque Especial, com a promessa de que a conta seria encerrada, não existindo qualquer outro registro de pagamento de contas, compras ou emissão de cheques neste interregno, apesar do oferecimento de crédito.
5. Torna-se inadmissível a cobrança de tarifas bancárias de conta inativa, tornando ilícita a comunicação de inadimplência por débitos indevidos ao SPC.
6. A inscrição do nome do autor no SPC é indevida, dando ensejo à compensação pecuniária em face dos danos morais sofridos.
7. Apelação provida para reforma da sentença em sua integralidade.

#### 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 recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011090-58.1996.4.03.6100/SP

	2008.03.99.060770-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CLAUDIO TATSUO KUBO
ADVOGADO	:	SP065660 MARIO DEL CISTIA FILHO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PORTE RÉ	:	HILDEBRANDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP072968 LUCY GUIMARAES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	96.00.11090-5 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **CIVIL. ACIDENTE EM RODOVIA. RECURSO TEMPESTIVO. REPARAÇÃO DE DANOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA CONTRA PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO ENVOLVIDO NO ACIDENTE, CONDUZIDO POR TERCEIRO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APELO DESPROVIDO.**

1. Apelação interposta contra a sentença que julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, condenando à reparação, solidariamente, o condutor e o proprietário de veículo envolvido em acidente que causou danos na via.
2. O dano e o nexo causal são incontroversos, mas o caso exige comprovação de responsabilidade. Consoante se infere do conjunto probatório coligido aos autos, o condutor do veículo dirigia em alta velocidade, sob chuva, quando perdeu a direção e colidiu com o canteiro central, danificando três lances de defesa metálica e dois fixadores na terra.
3. Demonstrado, outrossim, que o apelante era o proprietário do veículo envolvido no acidente.
4. Não subsiste a precária e contraditória alegação do apelante, no sentido de que, em data anterior aos fatos narrados dos autos, o veículo em questão teria sido entregue à seguradora, cujo nome não se recorda, com perda total decorrente de outro acidente automobilístico, em localidade diversa. Ausência de documentos aptos a oferecer suporte à tese

5. O apelante não trouxe aos autos qualquer elemento apto a oferecer suporte à tese defendida, tampouco a impossibilidade de obter tais documentos junto à seguradora.

6. Alegação 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005247-48.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.005247-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
APELADO(A)	:	FABIO RONDINA
ADVOGADO	:	SP350623 FREDERIC WALTHERE JOACHIM PILI

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PAR. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO À AÇÃO ORDINÁRIA JULGADA. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, perde o objeto a lide dela dependente, não mais subsistindo o interesse dos requerentes na presente demanda.
2. 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.
3. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004363-19.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.004363-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
APELADO(A)	:	FABIO RONDINA e outro(a)
	:	ADRIANA MARSIGLIA RONDINA
ADVOGADO	:	SP350623 FREDERIC WALTHERE JOACHIM PILI

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. DATA DE VENCIMENTO DIVERSA DA CONTRATADA.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E LEGISLAÇÃO VIGENTE. MÉRITO NÃO IMPUGNADO EM SEDE RECURSAL. MATÉRIA INCONTROVERSA. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado.
2. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Os documentos que instruíram os autos revelam-se satisfatórios e adequados para a solução da controvérsia, por tratar-se de matéria exclusivamente de direito, consubstanciada na data de cobrança das prestações, nos termos do contrato firmado entre as partes. Art. 130 CPC/73.
3. Nulidade da sentença por violação do princípio do contraditório. Inocorrência. A sentença foi proferida com estrita observância da legislação em vigor e com fundamento a partir do livre convencimento motivado (arts. 131, 330, inciso I, 458 e 460, todos do CPC/73). Outrossim, 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.
4. O que se verifica é o mero inconformismo do apelante com o decisum que lhe foi desfavorável.
5. Do mérito. O apelante deixou de impugnar o mérito em sede recursal, de sorte que a matéria resta incontroversa.
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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027932-69.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.027932-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EDITORA MENSAGENS PUBLICADORA E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO	:	SP153620 DIAMANTINO PEDRO MACHADO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO À IMPORTÂNCIA DEVIDA. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. NÃO COMPROVADA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Verificação da existência de débito da apelante para com a ECT, em razão de Contrato de Prestação de Serviços de Impresso Especial e seus anexos, que tem por objeto o recebimento, tratamento e distribuição, em domicílio, de objetos relativos ao serviço de Impresso Especial, em âmbito nacional, bem como outros serviços adicionais de caráter opcional.
2. No caso dos autos, não há qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e não impugnou especificamente os valores cobrados pela autora. Reserva-se, apenas, a contestar genericamente à prestação dos serviços contratados, respaldando sua inadimplência na "exceção de contrato não cumprido", nos moldes do art. 476 e 477 do CC/02.
3. Não se pode presumir que a empresa pública deixou de cumprir as obrigações contratuais, há de se exigir ao menos início de prova material para dar fundamento à aludida presunção de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de cobrança do autor, a teor do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (artigo 373, II do CPC/15).
4. Os serviços prestados que deram origem ao débito foram comprovados pela emissão de faturas, pelos detalhes de faturamento e diversos comprovantes de postagem. Diante deste cenário, cabível a cobrança e a condenação da apelante ao pagamento dos valores descritos nas faturas correspondentes. Precedentes.
5. Apelação não 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, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante

do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017614-23.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.017614-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	IPE INVESTIMENTOS EM PINUS E EUCALYPITUS LTDA
ADVOGADO	:	SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IPE INVESTIMENTOS EM PINUS E EUCALYPITUS LTDA
ADVOGADO	:	SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
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.	:	04.00.00000-1 1 Vr ITATINGA/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE NÃO INFLUI NO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.**

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".
2. Contudo, as questões debatidas nos autos não reclamam a aplicação da tese firmada pelo Pretório Excelso. Discutiu-se, na hipótese, a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre ajuda de custo, uma vez que não houve comprovação de que a verba não excedeu 50% (cinquenta por cento) do salário dos empregados; a constitucionalidade de contribuição previdenciária sobre *pro-labore* de autônomos em face da LC 84/96; a legalidade da contribuição previdenciária sobre a produção rural e da contribuição ao SAT; a exigibilidade de contribuição ao INCRA/SENAR pelo INSS; a legalidade da incidência de taxa Selic e da cobrança concomitante de multa e juros de mora sem constituir *bis in idem*.
3. Em suma, a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC não influi no entendimento desta Primeira Turma no caso, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
4. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

#### 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, **em juízo de retratação negativo**, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003555-27.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.003555-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SINDICATO DOS EMPREG DE AGENTES AUT DO COM E EM EMPRES DE ASSESSORAMENTO, INFORM E PESQ E DE EMPRE SERV CONT JUNDIAI
ADVOGADO	:	SP152822 MARCELO HENRIQUE RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00035552720154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS AJUIZADA ANTES DO NOVO CPC. SOLICITAÇÃO FORMULADA POR ESCRITO LOGO APÓS A OCORRÊNCIA DA SUPOSTA FRAUDE. PERSISTÊNCIA DO DIREITO À EXIBIÇÃO.

1. O Novo Código de Processo Civil extinguiu a Ação Cautelar de Exibição de Documentos, cabendo à Parte formular o pedido de forma incidental em Ação de Conhecimento, como meio de prova, nos termos dos artigos 396 a 404 do NCPC ou por meio de produção antecipada de prova (artigos 381 a 383 do NCPC).
2. No caso, trata-se de Ação de Exibição de Documentos ajuizada em 03/07/2015 (antes da entrada em vigor do Novo CPC) pelo Sindicato dos Empregados de Agentes Autônomos do Comércio e em Empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas e de Empresas de Serviços Contábeis de Jundiaí e Região contra a CEF, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para determinar que a Instituição Bancária apresente as filmagens do Circuito Interno e Externo nos dias 26, 27, 28 e 29 de setembro de 2.014 p.p, da Agência Bancária situada à Rua Rangel Pestana, n. 278, Jundiaí, São Paulo.
3. Da Responsabilidade Civil da Instituição Financeira. A Responsabilidade Civil das Instituições Financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, conforme o Enunciado da Súmula n. 297 do STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". Desta forma, a Caixa Econômica Federal (CEF), como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, é objetivamente responsável pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como àqueles equiparados a esses, nos termos do artigo 17 do Código de Defesa do Consumidor. Dispõe o artigo 844, inciso I, do CPC/1973: "Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial: I - de coisa móvel em poder de outrem e que o requerente repute sua ou tenha interesse em conhecer; II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios; III - da escrituração comercial por inteiro, balanços e documentos de arquivo, nos casos expressos em lei".
4. Na hipótese dos autos, entendo que as filmagens podem ser consideradas coisa móvel em poder da Instituição Financeira, portanto, o Autor, ora Apelante, tem interesse jurídico em conhecer o teor dessas filmagens, já que foi vítima de fraude praticada por terceiros (estelionato), conforme relatado no Boletim de Ocorrência de fls. 22/23. Na Contestação a Instituição Bancária alegou que não tinha mais as filmagens, fl. 48-verso, mas esse argumento não convence. No caso em tela, a Lei Federal n. 7.102/83 que "dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências" não estabelece prazo para guardar essas filmagens, verifico que a parte Autora foi diligente, porque antes do ajuizamento da ação (24/10/2014) encaminhou e-mail ao Setor da CEF solicitando as imagens, conforme demonstram os documentos de fls. 28/31. A solicitação formulada pelo Consumidor, por escrito, ao Banco relatando o ocorrido revela ser injustificada a recusa da Instituição Financeira em não fornecer as filmagens, porque a Apelada tinha pleno conhecimento (desde o dia 24/10/2014) da necessidade de guardar essas imagens para o cliente.
5. Nesse sentido: TJ-SP - APL: 154581120098260562 SP 0015458-11.2009.8.26.0562, Relator: Andrade Marques, Data de Julgamento: 07/07/2011, 22ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 12/07/2011, TJSP; Apelação 4000126-25.2013.8.26.0002; Relator (a): Carlos Alberto de Salles; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/03/2015; Data de Registro: 11/03/2015, TJSP; Apelação 4000126-25.2013.8.26.0002; Relator (a): Carlos Alberto de Salles; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/03/2015; Data de Registro: 11/03/2015, TJSP; Apelação 4000126-25.2013.8.26.0002; Relator (a): Carlos Alberto de Salles; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/03/2015; Data de Registro: 11/03/2015 e STJ, REsp 1349453/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 02/02/2015.
6. Apelação provida. Invertido o ônus de sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação e inverter ônus de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001554-27.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001554-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE LEAO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP016650 HOMAR CAIS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LEAO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP016650 HOMAR CAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015542720134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. PROCURADOR DA REPÚBLICA. AJUDA DE CUSTO. DESPESAS DE TRANSPORTE. REMOÇÃO A PEDIDO. SUPERVENIÊNCIA DE RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. HONORÁRIOS POR JUÍZO DE EQUIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Reexame Necessário e Apelações da União Federal e do autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e condenou a União Federal a efetuar o pagamento em favor do autor do valor correspondente à ajuda de custo devido à época em que foi removido da Bahia para São Paulo, corrigido deste o momento da remoção até o efetivo pagamento, nos termos da Resolução CJF 134/2010. Condenada a requerida ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.
2. Superveniência de reconhecimento do direito pugnado nos presentes autos pela própria administração, mediante pagamento da indenização a título de ajuda de custo e transporte pela remoção decorrente da Portaria PGR 157, de 10/04/2008.
3. O adimplemento voluntário posterior ao ajuizamento da demanda - reconhecimento do direito e pagamento da ajuda de custo de despesas com transporte decorrente da remoção interna - importa reconhecimento da procedência da ação (art. 269, II, do Código Buzaid; art. 487, III, "a" do CPC/2015).
4. Honorários advocatícios: a regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.
5. O §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
6. O tempo despendido para a demanda e o trabalho do causidico comportam a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00, porquanto atende ao critério equitativo previsto no art. 20, §3º, "a", "b" e "c", do CPC/73, a que o §4º faz referência, quais sejam, grau de zelo do profissional, lugar da prestação de serviço, natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço.
7. Apelação do autor provida. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo da União Federal e à remessa oficial, **dar provimento à apelação** da parte autora para julgar procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "a" do CPC/2015, nos termos supracitados, bem como para o fim de condenar a União ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizados, a título de honorários advocatícios, com fulcro no art. 20, § 4º do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2004.61.00.015553-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CLAUDIO SERGIO FERREIRA ALVES
ADVOGADO	:	SP082072 FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDIO SERGIO FERREIRA ALVES
ADVOGADO	:	SP082072 FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00155536220044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DE PROVENTOS PROPORCIONAIS PARA INTEGRAIS. ROL DE DOENÇAS E MOLÉSTIAS DO ARTIGO 186 DA LEI 8.112/90: TAXATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE DOENÇAS OU MOLÉSTIAS LISTADAS NA LEI 8.112/90: MANUTENÇÃO DA APOSENTADORIA COM PROVENTOS PROPORCIONAIS. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PECULIARIDADES DA DEMANDA.

1. Apelações interpostas pelo autor e pela União Federal contra sentença que: (i) julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de declaração de "isenção total do desconto do Imposto de Renda na fonte para os servidores aposentados por doença grave", nos termos do art. 267, IV, do CPC; (ii) julgou improcedente o pedido de conversão da aposentadoria por invalidez com proventos proporcionais em integrais e o pedido de pagamento das diferenças pretéritas, na forma do artigo 269, I, do CPC; (iii) deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios por se beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei 1.060/50, isentando a parte autora das custas.

2. O autor afirma na apelação sofrer de alienação mental e requer o recálculo de sua aposentadoria por invalidez, para alterá-la de proventos proporcionais para integrais, pautando o pedido no art. 186, I, e §1º, da Lei 8.112/90.

3. Os laudos periciais elaborados pela junta médica oficial atestam a inexistência de alienação mental ou de doenças graves, contagiosas ou incuráveis descritas no §1º do art. 186 da Lei n. 8.112/90, a ensejar a concessão de aposentadoria por invalidez com proventos integrais.

4. A Suprema Corte pacificou a questão sobre a taxatividade do rol de doenças e moléstias incapacitantes, aptas a ensejar a aposentadoria do servidor público por invalidez com proventos integrais.

5. A Portaria MPOG n. 19, de 20/04/2017 deu nova redação ao Manual de Perícia Oficial em Saúde do Servidor Público Federal, sobre os procedimentos a serem observados quando da aplicação da Perícia Oficial em Saúde, de que trata a Lei nº 8.112/90. Referido Manual de Perícia oficial conceitua alienação mental, traz os critérios de enquadramento, os transtornos passíveis ou não de enquadramento.

6. A jurisprudência do STJ é no sentido de não se reconhecer a inépcia da inicial se se for possível compreender da narrativa dos fatos a causa de pedir e o pedido.

7. No caso em tela, a despeito de o autor não trazer na exordial o fundamento legal do pedido, é possível se extrair a causa de pedir - reconhecimento de que o autor é portador de doença grave - e o pedido - isenção do imposto de renda dos proventos de aposentadoria por invalidez permanente decorrente de doença grave. Dessa forma, é de se reconhecer a procedência do apelo do autor para conhecer o pedido de isenção de imposto de renda. Contudo, em virtude da negativa da aposentadoria por invalidez permanente, é de se julgar improcedente o pedido.

8. Não há impedimento na condenação ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ficando tão-somente suspensa a cobrança dos honorários, a teor do o artigo 12 da Lei n. 1060/50 e do artigo 98, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015.

9. O Código de Processo Civil/2015 ainda estabelece que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou ainda, sobre o valor atualizado da causa, observado o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (§ 2º do artigo 85) e os percentuais previstos no §3º do artigo 85 quando a Fazenda Pública for parte.

10. Conforme disposto no §6º do artigo 85, "os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito".

11. O §8º do artigo 85 do CPC/15 estabelece que "nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º."

12. Na hipótese em tela, a estipulação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa revela-se adequada, nos parâmetros

legais do §6º, do art. 85 do CPC/2015 que faz referência aos §§ 2º e 3º do mesmo dispositivo, que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. 13. Em atenção ao disposto no artigo 85, § 6º, do CPC/2015, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da parte ré, o valor original da ação e a natureza da demanda, entendo adequado o arbitramento da verba honorária advocatícia em 10% sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação do autor provida em parte. Apelação da União 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 ao apelo da parte autora para conhecer do pedido de isenção de imposto de renda e julgá-lo improcedente; dar provimento ao apelo da União Federal para condenar o autor ao pagamento de custas processuais e da verba honorária que ora fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja execução fica suspensa por ser beneficiário da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000502-05.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.000502-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ITAMAR BARRIOS CARVALHO
ADVOGADO	:	MS009979 HENRIQUE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ITAMAR BARRIOS CARVALHO
ADVOGADO	:	MS009979 HENRIQUE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00005020520134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. REFORMA. ACIDENTE EM SERVIÇO CARACTERIZADO. NÃO INVÁLIDO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL; DESCABIDA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÕES DA UNIÃO E DO AUTOR DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelações interpostas pela parte autora e pela UNIÃO, contra sentença que julgou parcialmente procedente de anulação de ato de licenciamento, reintegração ao serviço militar e posterior reforma e reflexos financeiros, cumulado com danos morais e condenou a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios de 10 % do valor da condenação.

2. Segundo a narrativa da inicial, o autor foi incorporado às fileiras do Exército, no serviço militar inicial, em 01.03.2007, na 2ª Companhia de Fronteira/MS. Consta que no dia 30.04.2010, sofreu acidente de serviço quando descarregava, juntamente com outros militares, um barco da carroceria de uma viatura, sentindo fortes dores nas costas, cujo evento foi reconhecido pela Administração Militar como acidente em serviço.

3. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. O militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

4. O militar, em razão de acidente em serviço (art. 108, III), julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria *ex officio* (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109).

5. Presente o nexo de causalidade entre o acidente sofrido pelo autor e a atividade militar. Administração Militar reconheceu a ocorrência de acidente em serviço.

6. Em Juízo, a perícia médica concluiu que o autor possui lesão na coluna, sem déficit neurológico e, portanto, não é o autor incapacitado para qualquer atividade laborativa. Afirma, por outro lado, que pode apresentar incapacidade temporária para o trabalho durante quadros



de dor (quadro álgico) e que considerando as peculiaridades da vida castrense, seria o autor incapaz definitivamente para o serviço do Exército.

7. Dano moral: o autor não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade. Não se pode imputar à Administração Militar a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral ao autor. Além disso, a incapacidade do autor é apenas militar e a lesão não lhe gera impedimento para o exercício de atividade civil ou quadro psicológico de tal monta que o coloque em situação vexatória ou de abalo à honra, para configurar efetivo dano à personalidade, sobretudo a quem pertencia às Fileiras do Exército.

8. Atualização do débito. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

9. Apelações e Reexame Necessário desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos e ao reexame necessário, bem como, de ofício, alterar a forma de atualização do débito, conforme acima especificado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-83.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.002747-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	BANCO SANTANDER MERIDIONAL S/A
APELADO(A)	:	ADELIO MIRANDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP256589 LUIZ HENRIQUE MEDEIROS DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES LESSA DE SOUZA ADEGA -ME
No. ORIG.	:	00027478320044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. PRESCRIÇÃO TRIENAL. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI UNIFORME DE GENEBRA. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA DA PARTE RÉ. INOCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA NOS AUTOS. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. HONORÁRIOS RECURSO IMPROVIDO.

1. Vale frisar que segundo estabelecido pela lei uniforme de Genebra (Decreto nº 57663/66 - art. 70 do Anexo I), a cédula de crédito comercial prescreve em três anos do seu vencimento.

2. Nessa senda, frise-se que o prazo prescricional iniciou-se no momento do vencimento, o que ocorreu em abril de 1995, apesar do ajuizamento da ação executiva em 31/07/1995, a citação da parte ré efetivou-se tão somente em 18/02/2011 conforme certidão do Oficial de Justiça às fls. 104/105, sendo assim, tendo transcorrido muito mais de 3 (três anos) após o prazo legalmente determinado, caracterizando efetivamente a prescrição. Precedentes.

3. Assim, escorreita a aplicação do prazo trienal no caso dos autos, uma vez que se trata de cédula de crédito comercial.

4. Tanto o Código Buzaid como o atual Código de Processo Civil, as hipóteses de extinção do processo expressa nos incisos II e III só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste no prazo legal e a posterior constatação de sua inércia.

5. Entretanto, não é o caso dos autos, visto que a extinção do feito não se deu com fundamento no inciso II ou III, mas no inciso IV. Assim, não assiste razão à recorrente quanto à necessidade de intimação pessoal.

6. Quanto à alegação de cerceamento de defesa da parte ré, não há como prosperar tal assertiva, tendo em vista a efetiva citação da parte ré (fl. 104/105) e embora decorrido o prazo legal para apresentação de embargos à execução conforme Certidão da Serventia de fl. 106, houve expressa manifestação do réu nos autos às fls. 129/135.

7. Portanto, consumada a prescrição, e não se aplicando ao caso a Súmula 106 do STJ, não há razões para reforma da sentença.

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 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027261-22.1998.4.03.6100/SP

	1998.61.00.027261-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSEVI SEGURANCA DE VIGILANCIA PATRIMONIAL S/C LTDA
No. ORIG.	:	00272612219984036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO: OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando os autos, observa-se que o Juízo *a quo* concedeu oportunidade à exequente no sentido de promover o andamento do feito, sendo-lhe deferidos os pedidos de expedição de ofícios e consulta aos sistemas de diversos órgãos, com expedição dos mandados citatórios a todos os endereços fornecidos, contudo, as diligências restaram infrutíferas.
2. Por oportuno, vale registrar que cabe à parte autora fornecer o correto endereço do réu, e resultando de forma negativa a citação, a despeito das oportunidades concedidas pelo Juízo, não se afigura razoável o prolongamento da prestação jurisdicional. Assim, correta a extinção do feito. Precedente.
3. Cumpre referir a inaplicabilidade da Súmula 106 do STJ à espécie, pois não efetivada a citação tradicional, nem tendo o credor requerido ao Juízo fosse feita a citação por edital, possibilidade essa prevista na legislação processual, o prazo transcorreu sem interrupção da prescrição, acarretando a configuração da prescrição intercorrente. Precedentes.
4. Portanto, consumada a prescrição, e não se aplicando ao caso a Súmula 106 do STJ, não há razões para reforma da sentença.
5. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.
6. 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009151-43.1996.4.03.6100/SP

	1996.61.00.009151-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO NOSSA SENHORA DAS DORES LTDA
No. ORIG.	:	00091514319964036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DUPLICATAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE: RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Vale frisar que para o reconhecimento da prescrição intercorrente é necessário que tenha sido anteriormente interrompida a prescrição por algum ato, a título de exemplo, cito a disposição contida no art. 202 do Código Civil de 2.002.
2. Tratando-se de processo executivo à hipótese dos autos, o art. 802 do Código de Processo Civil determina como ato interruptivo da prescrição o primeiro despacho do Juízo. Para efetivação do ato interruptivo, há necessidade da citação válida e tempestiva, aplicando-se a disposição do art. 240 do CPC no que for compatível.
3. *In casu*, a citação da parte executada se deu regularmente nos autos da ação executiva, pelo que se vislumbra a interrupção do prazo prescricional quando do despacho inicial.
4. Contudo, compulsando os autos, observa-se que a presente execução permaneceu no arquivo durante, aproximadamente, seis anos sem qualquer manifestação da Exequente (fls. 393/394), tendo transcorrido por completo o prazo prescricional, que, no caso é o trienal, com base no art. 18, inciso I da Lei nº 5.474/68, aplicável às duplicatas, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente.
5. Cumpre referir a inaplicabilidade da Súmula 106 do STJ à espécie, pois não efetivada a citação tradicional, nem tendo o credor requerido ao Juízo fosse feita a citação por edital, possibilidade essa prevista na legislação processual, o prazo transcorreu sem interrupção da prescrição, acarretando a configuração da prescrição intercorrente. Precedentes.
6. Portanto, consumada a prescrição, e não se aplicando ao caso a Súmula 106 do STJ, não há razões para reforma da sentença.
7. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.
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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012227-87.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.012227-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CLEIA DULCINEIA DA SILVA TECIANO -EPP e outros(as)
	:	CLEIA DULCINEIA DA SILVA TECIANO
	:	JOSE LUIZ TECIANO
ADVOGADO	:	SP284378 MARCELO NIGRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00122278720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DESEFA DO CONSUMIDOR. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. REVISÃO CONTRATUAL PREJUDICADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DESCABIMENTO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC/73. HONORÁRIOS

RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
2. No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".
3. Firmado isso, vale notar que não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração de que o contrato em discussão viola normas previstas no Código de Defesa do Consumidor.
4. Na hipótese dos autos, os apelantes não demonstraram de forma cabal a ocorrência de violação às normas da lei consumerista, dessa forma, resta prejudicada a revisão contratual.
5. Por outro aspecto, cabe mencionar que a inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor tem por lastro a assimetria técnica e informacional existente entre as partes em litígio. Nessa senda, a distribuição do ônus da prova na forma ordinária do artigo 333, incisos I e II, do Código de Processo Civil/1973 (artigo 373, incisos I e II do CPC/2015) somente deve ser excepcionada se restar comprovada a vulnerabilidade do consumidor, a ponto de, em razão dessa circunstância, não conseguir comprovar os fatos que alega, ao mesmo tempo em que a parte contrária apresenta informação e meios técnicos hábeis à produção da prova necessária ao deslinde do feito. Precedentes.
6. *In casu*, observa-se que não há qualquer prova nos autos de pedido administrativo prévio junto à apelada para a concessão de cópia dos contratos mencionados na inicial e de sua recusa, a fim de justificar a inversão do ônus da prova.
7. Outrossim, dos documentos acostados aos autos extraem-se que a pretensão de exclusão do nome dos apelantes nos cadastros de proteção ao crédito, SERASA e SPC, eis sequer inscrição indevida nos órgãos de proteção ao crédito, não restou plenamente demonstrada.
8. Ademais, não se verifica hipossuficiência técnica da parte apelante a justificar a inversão do ônus da prova ou mesmo produção de prova pericial, na medida em que as questões discutidas revelam-se eminentemente de direito, assim, há de ser mantida a r. sentença.
9. Rejeita-se a arguição de inaplicabilidade do artigo 285-A do CPC no caso dos autos, pois o juiz está autorizado a proferir sentença desde logo, dispensando a citação do réu, quando a matéria debatida for unicamente de direito, nos termos do artigo 285-A do CPC/1973 (artigo 332 do CPC/2015), como procedido em primeira instância. Ademais, restou observado o §2º do artigo 285-A, CPC/73 (§4º do artigo 332 do CPC/2015), com a efetivação da citação da ré, que apresentou contrarrazões.
10. Nos argumentos trazidos pela apelante, não há motivos para infirmar a r. sentença, razão pela qual impõe-se a sua manutenção.
11. 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.

12. Apelação não 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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005804-08.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.005804-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	MARCIO BATISTA CARNEIRO -ME e outros(as)
	:	MARCIO BATISTA CARNEIRO
	:	MARIA TERESA TRALDI
No. ORIG.	:	00058040820064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO PELA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 106 DO STJ. APLICABILIDADE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.**

1. Compulsando os autos, observa-se que, apesar da longa tramitação do processo, a exequente não se quedou inerte, requerendo diversas diligências no intuito de citação da parte ré, não deixando de atender as determinações do Juízo de primeiro grau.
2. Vale ressaltar que o reconhecimento da prescrição advém do decurso de prazo prescricional definido por lei, bem como, da desídia da parte autora. Precedente.
3. Aplicável o enunciado da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a demora na citação se deu não por inércia do exequente e sim do próprio mecanismo judiciário.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59612/2018**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004310-14.2000.4.03.6181/SP

	2000.61.81.004310-6/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	ASCENCAO AMARELO MARTINS
ADVOGADO	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
	:	SP154097 RENATA CASTELLO B M DE O M DE ALVARENGA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	ALCINDO CASTRO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP255871B MARCO AURÉLIO PINTO FLORÊNCIO FILHO
	:	SP343581 RODRIGO DOMINGUES DE CASTRO CAMARGO ARANHA
	:	SP390699 MARINA RODRIGUES LOURENÇO
	:	SP400441 FABIANA NOVO ROCHA
CONDENADO(A)	:	AUREA MARIA DA BOAMORTE
ADVOGADO	:	RJ092632 RODRIGO ROCA
CONDENADO(A)	:	ROSANGELA MARIA NUNES
ADVOGADO	:	SP028549 NILSON JACOB e outro(a)
CONDENADO(A)	:	JOSE FERNANDO DE FREITAS
ADVOGADO	:	PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00043101420004036181 4P Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Cuida-se de apelações interpostas por JOSÉ FERNANDO FREITAS, ALCINDO CASTRO DE LIMA JÚNIOR, ROSÂNGELA MARIA NUNES, ASCENÇÃO AMARELO MARTINS, ÁUREA MARIA DA BOAMORTE em face de sentença proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo, pela qual julgou procedente o pedido inicial para condenar os apelantes às penas de 04 anos e 08 meses de reclusão, cada um, a serem cumpridas em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 304 dias-multa, cada um no valor de 1/6 do salário mínimo, pela prática do crime do artigo 171, §3º, do Código Penal. Em sessão realizada aos 22.08.2017, esta Primeira Turma, por unanimidade, negou provimento aos recursos e reduziu a pena de multa,

mantendo, no mais, a sentença penal condenatória. Por maioria, determinou a imediata expedição do mandado de prisão.

Houve processamento de embargos Infringentes em face da parte não unânime do recurso.

Seguiu-se a interposição de recursos Especial e Extraordinário.

Em preliminar de Recurso Especial, a recorrente ÁUREA MARIA DA BOAMORTE suscita a nulidade do julgamento de sua apelação.

Alega, em síntese, que quando do julgamento do recurso, seu advogado constituído havia falecido, tendo ficado indefesa e, consequentemente, restou configurado o vício suscitado.

Diante do alegado, o e. Vice-Presidente desta Corte, a quem compete o juízo de admissibilidade dos recursos na via extraordinária, submeteu a questão suscitada a esta Turma Julgadora, remetendo os autos a esta Relatoria.

A cópia do extrato do cadastro nacional de advogados, constante do Site da Ordem dos Advogados do Brasil (Fls. 3090) e da cópia da certidão de óbito acostada às fls. 3093 dão conta que o Advogado Oscarino de Almeida Arantes, inscrito sob o nº 89.127/RJ faleceu aos 26.10.2014.

Referido causídico consta dos autos como único defensor constituído da ré ÁUREA MARIA DA BOAMORTE.

Assim, tendo a sessão de julgamento ocorrido em 22.08.2017, após, portanto, o falecimento do único advogado constituído no exercício da defesa da acusada, verifica-se o apontado vício no julgamento.

A jurisprudência é assente em reconhecer a nulidade nessas situações:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PUBLICAÇÃO DE ACÓRDÃO EM NOME DE ADVOGADO FALECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA. NULIDADE ABSOLUTA. APELO EM LIBERDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. A República Federativa do Brasil, fundada, entre outros, na dignidade da pessoa humana e na cidadania, consagra como garantia "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, (...) o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (art. 5º, LV, da Constituição Federal). Refletindo em seu conteúdo os ditames constitucionais, o art. 261 do Código de Processo Penal estabelece que "nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor". 2. "O devido processo legal, amparado pelos princípios da ampla defesa e do contraditório, é corolário do Estado Democrático de Direito e da dignidade da pessoa humana, pois permite o legítimo exercício da persecução penal e eventualmente a imposição de uma justa pena em face do decreto condenatório proferido", assim, "compete aos operadores do direito, no exercício das atribuições e/ou competência conferida, o dever de consagrar em cada ato processual os princípios basilares que permitem a conclusão justa e legítima de um processo, ainda que para condenar o réu" (HC 91.474/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe 2/8/2010). 3. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência, no campo das nulidades, do princípio pas de nullité sans grief impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo. 4. No caso em exame, a intimação do julgamento da apelação em nome do advogado falecido do réu, único causídico constituído nos autos, configura cerceamento de defesa apto a ensejar a nulidade absoluta, já que impossibilitou a interposição de recurso pela defesa. 5. Não atingida a finalidade do ato e existente evidente prejuízo à ampla defesa, configura-se o vício na intimação e, em consequência, impõe-se a sua nulidade e daqueles atos processuais a ele subsequentes, de modo a se refazer a intimação de patrono regularmente constituído pelo paciente para a sessão de julgamento da apelação. 6. Ordem concedida para anular o julgamento da Apelação Criminal n. 0004004-50.2013.8.16.0084 e os demais atos processuais posteriores, para que outro seja proferido pelo Tribunal de Justiça do Paraná, com a prévia e regular intimação do defensor constituído. Determina-se, por conseguinte, a expedição do alvará de soltura em favor do paciente, para que aguarde em liberdade o julgamento da apelação. (HC - HABEAS CORPUS - 381794 2016.03.23205-3, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/06/2017 ..DTPB:.)

Nesse contexto, apresento a presente questão de ordem para propor o reconhecimento da nulidade do julgamento da apelação, exclusivamente em relação a apelante ÁUREA MARIA DA BOAMORTE, não alcançando os demais acusados, tendo em vista tratar-se de matéria de cunho pessoal de referida acusada, não alcançando os demais, que se encontravam devidamente representados quando do julgamento de seus apelos.

Por conseguinte, deverá o presente, com urgência, retornar à conclusão deste Relator para adoção de providências para nova inclusão em pauta de julgamento.

Cadastre-se o advogado subscritor das petições (fls. 3033, 3082 e 3225), intimando-o para que, no prazo de 05 (cinco) dias, apresente o competente instrumento de mandato, de modo a comprovar os poderes de representação, sendo que no silêncio será nomeada a Defensoria Pública da União para o exercício da defesa técnica, uma vez que conforme relato constante da própria preliminar de nulidade, ÁUREA MARIA DA BOAMORTE possui plena ciência de que seu antigo defensor faleceu, encontrando-se sem representação nestes autos, o que dispensa sua intimação pessoal.

É o voto.

Dispensada a lavratura de acórdão, nos termos do art. 84, inc. IV, do Regimento Interno.

HÉLIO NOGUEIRA

Relator

### **Boletim de Acórdão Nro 25948/2018**

	1992.61.25.039798-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	: ANTONIO BENEDITO BERTONI e outro(a)
ADVOGADO	: SP200462 LUCIANA RIZZI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: BRASÍLIO BERTONI falecido(a)
PARTE AUTORA	: MATILDE GARCIA BERTONI
ADVOGADO	: SP200462 LUCIANA RIZZI e outro(a)
PARTE RÉ	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
PARTE RÉ	: ANTENOR BERTONI e outros(as)
	: IZABEL AGUILERA BERTONI
	: CONCEICAO CANNE PRATES
	: RENATO VIRGILIO CANNE
	: MADALENA LISBOA CANNE
	: JOVELINA CANNE FERREIRA
	: JOAO PAULO FERREIRA
	: CYRILLO FRANCISCO LEITE
	: MARIA CANNE KURMAM
	: IZABEL MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP109464 CELIO GURFINKEL MARQUES DE GODOY e outro(a)
REPRESENTANTE	: CELIO GURFINKEL MARQUES DE GODOY
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00397988219924036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

- 1.[Tab]O artigo 183 da Constitucional Federal estabelece que "*Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietária de outro imóvel urbano ou rural.*"
- 2.[Tab]Requisitos constitucionais preenchidos, restando comprovado o exercício efetivo da posse pela parte autora, ininterrupta e sem oposição de imóvel urbano de 230 m<sup>2</sup> (metros quadrados) por mais de 5 (cinco) anos, utilizando-o para sua moradia e de sua família, não existindo notícias nos autos de que seja proprietária de qualquer outro imóvel urbano ou rural.
- 3.[Tab]Manifestação da União Federal no sentido de que o pleito da parte autora respeita os limites do terreno público federal, anteriormente pertencente à rede ferroviária federal.
- 4.[Tab]Audiência de justificação que comprova por meio de depoimentos de vizinhos e testemunhas a posse mansa e pacífica do imóvel.
- 5.[Tab]Reexame necessário desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023454-92.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.023454-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE

APELADO(A)	:	ANTONIO SCATOLON e outro(a)
	:	ARMELINDA SCATOLON
ADVOGADO	:	SP122369 MARCO ANTONIO DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	:	ALGODOEIRA SANTA BRANCA COM/ E IND/ LTDA e outro(a)
	:	FOUAD YOUSSEF MAKARI
No. ORIG.	:	99.00.00089-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS.

1. Havendo obscuridade no título judicial que cause fundada dúvida sobre o termo inicial dos juros moratórios, pelo princípio da causalidade, não é devida a condenação do exequente em sede de impugnação de cumprimento de sentença.
2. Apelação não 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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005738-29.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.005738-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROLF FRITZ HANS ROSCHKE
ADVOGADO	:	SP013362 BOANERGES PRADO VIANNA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP170880 TATIANA CAPOCHIN PAES LEME e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00057382920044036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. TERRENOS DE MARINHA. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. LAUDO PERICIAL. IMÓVEL FORA DOS LIMITES DE TERRENO DE MARINHA. REGISTRO DA RESERVA LEGAL NO CAR - CADASTRO AMBIENTAL RURAL ANTES DA AVERBAÇÃO DA SENTENÇA NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. OBRIGATORIEDADE.

1. A demarcação da posição das linhas do preamar médio do ano de 1831 compete ao Serviço do Patrimônio da União e goza de presunção de legitimidade, própria dos atos administrativos, somente elidível por prova inequívoca em sentido contrário. Incumbe à parte autora provar que o imóvel não se enquadra no conceito de terrenos de marinha ou seus acréscidos.
2. Inexistência de demarcação dos terrenos de marinha na área onde se localiza o imóvel "sub judice", para tanto havendo a necessidade de realização de prova pericial, cujo laudo apurou distância mínima entre o imóvel e a Linha Preamar Média de 1831 (LPM), concluindo que o imóvel encontra-se fora dos limites de abrangência de terrenos de marinha. Prova pericial que ampara a pretensão autoral.
3. O C. STJ firmou entendimento no sentido de que a averbação da reserva legal é condição para o registro de qualquer ato de transmissão, desmembramento ou retificação de área de imóvel rural, com fulcro no art. 16 da Lei nº 4.771/65 e com o art. 12 da Lei nº 12.651/12.
4. O novo Código Florestal (Lei 12.651/12) deu novo tratamento à matéria da reserva legal ambiental, instituindo o CAR - Cadastro Ambiental Rural, o qual passou a concentrar as informações ambientais dos imóveis rurais, dispensando a averbação da reserva legal no Cartório de Registro de Imóveis.
5. O registro da reserva legal no CAR deve ser realizado antes da averbação da sentença no Cartório de Imóveis.
6. Reexame necessário e apelação da União Federal desprovidos. Recurso adesivo de apelação da Fazenda Pública do Estado de São Paulo 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, negar provimento ao reexame necessário e à apelação da União Federal e dar provimento ao recurso adesivo de apelação da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005027-72.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.005027-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	FRANCESCO NUOVI e outros(as)
	:	JOAO ORLANDO PAGGIARO
	:	MARIA CECILIA PENTILE PAGGIARO
ADVOGADO	:	SP079092 VALDIR DIOGO VAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00050277220054036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE PERMISSÃO DE USO FIRMADO EPLO PARTICULAR COM A EXTINTA RFFSA, SUCEDIDA PELA UNIÃO. INADIMPLÊNCIA DAS PARCELAS. AUSÊNCIA DE RECIBOS QUANTO AO PAGAMENTO DO DÉBITO RECLAMADO. POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. SETENÇA REFORMADA.

1. Ação de Cobrança ajuizada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, atualmente sucedida pela União, contra Francesco Nuovi, João Orlando Paggiaro e Maria Cecília Pentile Paggiaro, através da qual se pretende o recebimento das parcelas vencidas nos dias 15/02/1999, 15/11/2000, 15/12/2000, 15/10/1998, no valor de R\$ 3.773,86 (três mil, setecentos e setenta e três reais e oitenta e seis centavos), acrescidos de juros, correção monetária, multa, custas processuais e honorários advocatícios, decorrente do Contrato denominado "Termo de Ajuste de Permissão n. AJ/LNI/007/90", de 20/07/1990, com relação ao terreno sem benfeitorias entre os Km 240+045 m e 240+077m, com 300m<sup>2</sup>, situado à Rua Jucelino Kubistchek, Vila Rezende, Município de Piracicaba/SP, com prazo de 3 (três) anos, com início em 01/07/1990 e término em 30/06/1993, pelo preço de permissão de Cr\$ 7.000,00 (sete mil cruzeiros), com previsão de reajuste pelo índice do IPC, cujo prazo contratual foi prorrogado por tempo indeterminado.
2. Do Contrato firmado pelas Partes. O denominado Ajuste de Permissão n. AJ/LNI/007/90 firmado pelas partes em 20/07/1990 (fls. 28/33) é o chamado Contrato Administrativo de Permissão de Uso de Bem Público e não se confunde com Contrato de Locação, regido atualmente pela Lei de Locação n. 8.245/91. Percebe-se, claramente, que o Contrato é tipicamente administrativo, inconfundível com a Locação, que possui regime jurídico próprio. O Contrato de Permissão constitui ato administrativo unilateral e discricionário no qual o Poder Público faculta ao particular o uso de bem público, a título precário.
3. O Contrato celebrado entre as Partes não enseja a propositura da Ação de Despejo, porque a extinta RFFSA, atualmente sucedida pela União, permitiu, a título precário o uso do bem público descrito no aludido instrumento de contratação. A Cláusula 19 dispõe que: "No imóvel objeto desta permissão será instalada uma lanchonete e as benfeitorias que nele serão edificadas já estão autorizadas pela FEPASA", fl. 32.
4. Pela ocupação da área as Partes acordaram no Contrato Administrativo de Permissão de Uso o preço mensal de Cr\$ 7.000 (fl. 31), conforme demonstra a 4ª Cláusula, sem o prejuízo do pagamento de multa, no caso de atraso no pagamento.
5. Da instrução processual. Na Contestação os Réus não apresentaram os recibos do pagamento quanto ao período reclamado na petição inicial (fls. 51/55), mas alegaram que a RFFSA no mês de outubro de 2000 alienou ao Sr. Francesco Nuovi a área do terreno de 363,87 m<sup>2</sup>, situado na Avenida Juscelino Kubistchek, esquina com a Travessa Dr. Morato, situado no Município de Piracicaba, de sorte que o suposto débito estaria compensado. Na Réplica a RFFSA informou que tratam-se de imóveis distintos e a Autora não perdoou dívidas decorrente do Contrato Administrativo de Permissão de Uso e o débito "sub judice" não estaria compensado. O Perito Judicial respondeu a seguinte pergunta ao Quesito n. 1: "1 - A área constante do Ajuste de Permissão celebrado em julho de 1.990 é a mesma que foi objeto da venda mediante o Compromisso celebrado em outubro de 2000 com Francisco Nuovi? R) O ajuste de Permissão está anexo às fls. 29/32 dos autos e o Compromisso Particular de Venda e Compra e Cessão de Direitos está anexo às fls. 59/63 dos autos, e embora mencionem áreas em metros quadrados divergentes, ou seja, a área constante no ajuste de Permissão é de 300,00 m<sup>2</sup> e a área constante no Compromisso Particular de Venda e Compra e Cessão de Direitos é de 363,78 m<sup>2</sup>, apurou-se que o local é o mesmo".
6. No caso dos autos, o Réu, ora Apelados, não trouxeram aos autos nenhuma prova quanto ao pagamento das parcelas reclamadas na petição inicial e também do IPTU, visto que apenas alegaram que a RFFSA firmou Compromisso Particular de Compra e Cessão de Direitos com o Réu, Sr. Francesco Nuovi, no mês de outubro de 2000, com relação ao imóvel situado no KM 240+78,00m, no valor de R\$ 17.400,00 (dezesete mil e quatrocentos reais), conforme demonstram os documentos de fls. 60/65. A 8ª Cláusula do Contrato

Administrativo de Permissão de Uso determina que: "A simples falta de pagamento dos preços, nas épocas e local determinados, por si só constituirá o PERMISSSIONÁRIO em mora, independente de interpelação ou aviso, judicial ou extrajudicial, e só por força do presente ajuste, ficando facultado à FEPASA o direito de promover a imediata revogação da permissão e a consequente cobrança executiva dos valores em débito".

8. Depreende-se dos autos que os Réus, ora Apelados, se tornaram inadimplentes. O artigo 103 do CC/2002 determina que: "O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem".

9. No caso em tela, os próprios Apelados admitiram que deixaram de adimplir com as obrigações contratualmente assumidas por vários meses e o fato do Apelado, Sr. Francesco Nuovi, adquirir da RFFSA o mesmo bem não exonera os Apelados do pagamento quanto às dívidas anteriores e não afasta as disposições anteriormente assumidas, porque a Apelante concedeu aos Apelados a Permissão de Uso, mediante o pagamento e o inadimplemento das obrigações decorrente do Contrato Administrativo que permite a cobrança judicial do débito, independentemente da posterior aquisição da área pela Parte Ré.

10. É certo que o Contrato é um acordo de vontades. No caso, os Apelados não negam que assinaram o Contrato Administrativo de Permissão de Uso e devem honrar o pagamento das cláusulas contratuais. A assinatura do Compromisso de Venda e Compra e Cessão de Direitos entre a RFFSA e Francesco Nuovi no mês de outubro de 2000 não implica na extinção do Denominado Termo de Ajuste de Permissão n. AJ/LNI/007/90, porque a liberdade dos contratantes sobre a criação de vínculos obrigacionais está subordinada às normas jurídicas e ao interesse coletivo, no caso trata-se de Contrato de Administrativo de Permissão de Uso.

11. Nesse sentido: TJSP; Apelação 1010214-89.2017.8.26.0114; Relator (a): Heloísa Martins Minessi; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/05/2018; Data de Registro: 16/05/2018 e TJSP; Apelação 0003734-46.2011.8.26.0301; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Jarinu - Vara Única; Data do Julgamento: 12/03/2018; Data de Registro: 13/03/2018.

12. Apelação provida. Invertido o ônus de sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação e inverter o ônus de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042362-03.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.042362-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ESQUADRIMETAL IND/ E COM/ LTDA massa falida
No. ORIG.	:	00423620320054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. UNIÃO FEDERAL. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES À DECISÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. É evidente a existência de nulidade processual, em virtude do julgamento do feito sem a regular intimação pessoal do representante legal do INSS, sucedido pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93 e artigo 6º da Lei nº 9.028/95. (AgRg no AgRg na PET no Ag 356.890/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 03/12/2010)

2. 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2007.61.14.000430-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	GEVAL DISTRIBUIDORA DE FERRO E ACO LTDA e outros(as)
APELADO(A)	:	SINESIO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	PR069483 DANILO BARBOSA RODRIGUES DE SOUZA
APELADO(A)	:	PEDRO MARCIO FARAH RASGA
No. ORIG.	:	00004307420074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONTA GARANTIDA CAIXA. PRESCRIÇÃO: OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. É certo que o prazo prescricional aplicável ao caso dos autos é estabelecido no mencionado artigo 206, § 5º, inciso I, do Código Civil, que prevê que prescreve em cinco anos "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular".
2. O contrato foi assinado em 29/04/2004, para pagamento em 6 (seis) parcelas mensais, sendo que o inadimplemento deu-se em 28/10/2004 (fl. 48), e a ação foi ajuizada em 130/01/2007, antes do decurso do prazo prescricional de cinco anos.
3. Assim, num primeiro momento, não teria ocorrido o fenômeno da prescrição. Contudo, observa-se que não se efetivou a citação da parte ré no prazo do art. 219 do Código de Processo Civil, o que evidencia a ocorrência de prescrição. Precedentes.
4. Ademais, observa-se que o Juízo *a quo* concedeu oportunidade à exequente no sentido de promover o andamento do feito, requerendo o que de direito, no prazo legal (fls. 150 e 168), contudo, a CEF limitou-se a requerer pesquisas nos sistemas RENAJUD, WEBSERVICE e SIEL (fl. 170), desse modo, evidencia-se que não houve o regular andamento processual. Assim, correta a extinção do feito. Precedentes.
5. Portanto, consumada a prescrição, não há razões para reforma da sentença.
6. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.
7. 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

	2009.61.00.007347-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP250143 JORGE NARCISO BRASIL e outro(a)
APELADO(A)	:	COM/ DE FRUTAS MARINA LTDA e outros(as)

	:	JOSE ALBERTO DE FREITAS ROQUE
	:	MARINA CARNEIRO DE FREITAS ROQUE
No. ORIG.	:	00073478320094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CHEQUE EMPRESA CAIXA. ACOMPANHADA DO DEMONSTRATIVO DE DÉBITO E DA PLANILHA DE EVOLUÇÃO DA DÍVIDA. VALOR CERTO, LÍQUIDO E EXIGÍVEL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO.

1. A cédula de crédito bancário foi emitida após o advento da Medida Provisória n. 2.160-25/2001, que, por força do artigo 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, vigorou até ser convertida na Lei n. 10.931/2004, cujo caput do artigo 28 confere o status de título executivo extrajudicial à cédula de crédito bancário, inclusive quanto à abertura de crédito em conta corrente.
2. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP n. 1291575/PR, submetido ao rito previsto pelo artigo 543-C do CPC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 02/09/2013, assentou entendimento de que [a] 'Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004)'.
3. a caracterização da cédula de crédito bancário como título executivo extrajudicial decorre de expressa previsão legal, consoante já reconheceu o STJ. Precedentes deste Regional.
4. Mesmo que tenha por objeto uma operação de abertura de crédito ou de crédito rotativo, a cédula já é "promessa de pagamento" (artigo 26, *caput*), de maneira que, com a fruição do crédito aberto, passa a configurar, para o financiador, título certo, líquido e exigível. Tal regramento especial das cédulas de crédito bancário, instituído pela Lei n. 10.931/2004, veio ao encontro das necessidades do mercado de financiamento bancário - especialmente das transações envolvendo abertura de crédito, cheque especial ou crédito rotativo.
5. *In casu*, a Caixa Econômica Federal - CEF ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA", acompanhada do demonstrativo de débito, planilha de evolução da dívida e extratos bancários (fls. 09/61). Com efeito, analisando a Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA - observa-se que ela reflete um contrato de limite de crédito pré-aprovado, a ser operacionalizado na conta corrente do contratante.
6. Não bastasse a cédula de crédito bancário ser reconhecida por lei como título executivo extrajudicial, vale destacar que a CEF instruiu a inicial da execução com planilha de evolução da dívida e demonstrativo de débitos, os quais demonstram claramente a origem e evolução dos débitos, sendo suficientes à propositura da demanda, como exige o art. 28 da Lei n. 10.931/2004.
7. Assim, por constituir-se a presente cédula em dívida líquida e exigível, e preenchidos os requisitos legais no sentido de restar especificada a promessa de pagamento de dívida certa, líquida e exigível, está o título habilitado a instruir a execução porque acompanhada de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017436-68.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.017436-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ARYADNE CRISTINA DO NASCIMENTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP242469 AILTON APARECIDO AVANZO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00174366820094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO. PENSÃO CIVIL POR MORTE. ADOÇÃO DE NETA POR AVÔ POR ESCRITURA PÚBLICA. CC DE 1916. ATO FORMALMENTE VÁLIDO. DESVIRTUAMENTO DO INSTITUTO. ADOÇÃO PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS INDEVIDAMENTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. Reexame Necessário e Apelação interposta pela parte autora, UNIÃO, contra sentença (fls. 622/638 e fls. 673/675) que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito em relação ao pedido de declaração de nulidade da adoção por fraude a lei e julgou parcialmente procedente o pedido de restituição dos benefícios previdenciários pagos pelo Comando do Exército à parte ré, atualizados monetariamente e observada a prescrição quinquenal. Compensados entre as partes as custas e os honorários de sucumbência, nos termos do art. 21, caput, do CPC/73.
2. Pensão civil de servidor vinculado ao Exército. A legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito. Óbito ocorrido em 09.08.1988 (fl. 40). Leis de regência: n.º 1.711/52 e 3.373/58. A ré somente na qualidade de filha adotiva do instituidor da pensão teria direito ao benefício, não na qualidade de neta.
3. Validade da adoção de neta por avô. A adoção foi levada a termo por escritura pública em 08/1961, na vigência do Código Civil de 1916. À época, já estava a em vigor o chamado Código de Menores, Lei n. 6.697/79, o qual inseriu no ordenamento jurídico duas espécies de adoção: a simples e a plena, sem proibir que avós adotassem netos. Tal proibição somente veio a lume com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90). Desnecessidade de interferência judicial. Sob o ponto de vista exclusivo da legislação, a adoção da ré por meio de escritura pública, nos termos do artigo 375 do Código Civil vigente à época, reflete ato formalmente válido.
4. Desvirtuamento do instituto de adoção por escritura pública configurado. Documentos colacionados aos autos revelam, indubitavelmente, o afastamento da finalidade do instituto da adoção, que na hipótese, friso, ocorreu entre neta natural e avós maternos. Curial destacar que a ré somente soube ter sido adotada pelos avós com dezoito anos de idade, sempre residiu com os pais biológicos e sempre se apresentou como filha destes. Chama atenção, igualmente, que a ré possuía pais biológicos vivos, que seu pai biológico era militar da Força Aérea Brasileira, portanto, presume-se, não vivia em situação de penúria a justificar a adoção, mesmo porque, infere-se do contexto fático delineado dos autos, que os pais adotivos da ré, em idade avançada, eram auxiliados financeiramente, ao menos, pela filha Ana Maria, ouvida como informante, o que se contrapõe à finalidade de assistência material da adoção, como acertadamente anotado na sentença.
5. Jurisprudência é assente no sentido de que a finalidade da adoção que é de assistir o adotado material e moralmente e não pode ser demovida para permitir benesses previdenciárias às custas dos cofres públicos.
6. Não configurada a boa fé por parte da ré. Apesar de admitir ter sido criada pelos pais biológicos, dos quais sempre se considerou filha, em 2002, já maior de idade, vislumbrando a possibilidade de perceber a pensão deixada pelo avô, providenciou a regularização de sua documentação civil, exclusivamente com tal desiderato, desvirtuando por completo o instituto da adoção. Portanto devido o ressarcimento.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, a teor do princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal deve ser aplicado aos casos de cobrança da Administração contra o administrado.
8. Sentença mantida.
9. Inalterados os honorários fixados pela MMª Juíza de primeira instância de modo a compensarem-se, nos termos do art. 21, caput, do CPC.
10. Apelação e reexame necessário desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023748-60.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023748-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ROBSON ALVES BARBOSA
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROBSON ALVES BARBOSA
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237486020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. DOENÇA CONGÊNITA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE SOCIAL TOTAL E PERMANENTE. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO. RECURSO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIOS PROVIDOS.

1. Reexame Necessário e Apelações interpostas pelo autor e pela União, contra sentença que julgou procedente a ação, confirmando os feitos da antecipação da tutela, para declarar a nulidade do ato de licenciamento e determinar a UNIÃO a reintegrar o autor para fins de tratamento de saúde e percepção de proventos, nos termos do art. 50, IV, "e" da Lei n. 6.880/80. Condenada a ré ao pagamento honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.
2. 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).
3. Conjunto probatório é pela inexistência de vínculo entre a enfermidade e a atividade militar. Do atropelamento sofrido pelo autor, reconhecido como acidente em serviço, não decorreu nenhuma sequela ou incapacidade permanente tanto para o serviço ativo militar quanto para qualquer atividade laboral. O nódulo encontrado no dorso da mão direita do autor foi identificado como tecido tumoral decorrente de linfangioma, doença preexistente, congênita e benigna, apenas diagnosticada enquanto o autor estava vinculado ao serviço militar, a qual, frise-se, não acarretou lesão permanente incapacitante em membros superiores. A incapacidade permanente que acometeu o autor, déficit visual, não adveio da atividade castrense, nem se manifestou à época do licenciamento (2006), mas anos depois (2008), de acordo com os atestados, receituários e resultados de exames colacionados pelo próprio autor. Quanto à doença psíquica que acomete o ex-militar, depressão moderada, esta não estava presente quando do licenciamento, sobreveio a este e é passível de tratamento. O exame pericial revelou que o autor não está incapacitado permanentemente para o todo e qualquer exercício laboral, não apresentando a invalidez social.
4. Legítimo o ato de licenciamento e indevidas a reintegração e reforma, diante da ausência de nexos de causalidade específico entre as enfermidades do autor e a atividade castrense, bem como em razão de não atestada a invalidez permanente para qualquer atividade laboral.
5. Sentença reformada.
6. Recurso do autor desprovido. Apelo da União e reexame necessário providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso do autor e **dar provimento** ao apelo da UNIÃO e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017509-25.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.017509-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DE SOUZA CRIVELLARO e outro(a)
	:	MAICON CRIVELLARO
No. ORIG.	:	00175092520094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. INTERESSE DE AGIR

PRESENTE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso, a análise do interesse processual recai sobre pretensão deduzida em sede de execução por quantia certa contra devedor solvente. Vê-se que a Caixa Econômica Federal - CEF ajuizou a execução com base em "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção com Garantia de Aval e Outros Pactos", acompanhada da nota promissória, instrumento de protesto e planilha de evolução da dívida (fls. 08/16).

2. Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelos devedores e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 do Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015), sendo cabível a ação de execução.

3. Ademais, inegável a necessidade da CEF, ora Apelante, de se socorrer da via judicial para satisfazer sua pretensão, porque a falta de pagamento do crédito reclamado, assim como a localização de bens autorizam o prosseguimento da execução, até o efetivo pagamento do débito, portanto, a pretensão de executar é viável e compatível com a ordem jurídica. Precedentes.

4. Apelação provida para anular a sentença.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008984-90.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.008984-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP178962 MILENA PIRÁGINE
APELADO(A)	:	PREMIUM CLASSE A DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA -EPP e outros(as)
	:	ALDO ROSA DE ALMEIDA
	:	MANFREDO ALVES DA SILVA
No. ORIG.	:	00089849020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONTA GARANTIDA CAIXA. PRESCRIÇÃO: OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. É certo que o prazo prescricional aplicável ao caso dos autos é estabelecido no mencionado artigo 206, § 5º, inciso I, do Código Civil, que prevê que prescreve em cinco anos "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular".

2. O contrato foi assinado em 30/07/2009, para pagamento em 12 parcelas mensais, sendo que o inadimplemento deu-se em 01/12/2009 (fls. 50), e a ação foi ajuizada em 16/12/2010, antes do decurso do prazo prescricional de cinco anos.

3. Assim, num primeiro momento, não teria ocorrido o fenômeno da prescrição. Contudo, observa-se que não se efetivou a citação da parte ré no prazo do art. 219 do Código de Processo Civil, o que evidencia a ocorrência de prescrição. Precedentes.

4. Ademais, observa-se que o Juízo *a quo* concedeu oportunidade à exequente no sentido de promover o andamento do feito, requerendo o que de direito, no prazo legal (fls. 233 e 236), contudo, a CEF limitou-se a juntar as pesquisas de bens realizadas em nome da devedora (fls. 237/238), desse modo, evidencia-se que não houve o regular andamento processual. Assim, correta a extinção do feito. Precedentes.

5. Cumpre referir a inaplicabilidade da Súmula 106 do STJ à espécie, pois não efetivada a citação tradicional, nem tendo o credor requerido ao Juízo fosse feita a citação por edital, possibilidade essa prevista na legislação processual, o prazo transcorreu sem interrupção da prescrição, acarretando a configuração da prescrição intercorrente. Precedentes.

6. Portanto, consumada a prescrição, e não se aplicando ao caso a Súmula 106 do STJ, não há razões para reforma da sentença.

7. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.

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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-09.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.000943-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	GERALDO ALVES VILA REAL
ADVOGADO	:	SP174539 GISELE RODRIGUES DE LIMA CORDEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00009430920114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ASSINATURA DE JORNAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ENVIO DE DADOS BANCÁRIOS PELA CEF PARA A EMPRESA FOLHA DE SÃO PAULO. NENHUMA CONDUTA ILÍCITA DEMONSTRADA.

1. A Responsabilidade Civil das Instituições Financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, conforme o Enunciado da Súmula n. 297 do STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
2. A Caixa Econômica Federal (CEF), como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, é objetivamente responsável pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como àqueles equiparados a esses, nos termos do artigo 17 do Código de Defesa do Consumidor. Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na Teoria do Risco do Empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa. Não obstante, em que pese à prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, cabe ao prejudicado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais da responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido, os quais passo a apreciar.
3. Da responsabilidade civil. Sustenta o Autor na petição inicial que é correntista da Caixa Econômica Federal, Agência 0337, Conta n. 198.183-2 e recebeu um telefonema de um funcionário de nome Jeferson afirmando ser funcionário da empresa jornalística Folha de São Paulo, cujos dados sigilosos haviam sido fornecidos pela Instituição Bancária. Afirmou, ainda, que não contratou nenhum serviço com o Jornal Folha de São Paulo e tampouco permitiu o débito automático em sua conta corrente, mas foi surpreendido com o desconto de R\$ 43,90 (quarenta e três reais e noventa centavos) em sua Caderneta de Poupança, conforme relata o Boletim de Ocorrência de fls. 11/14. Os fatos narrados na exordial não encontram lastro probatório nos autos suficiente a fundamentar a responsabilidade civil da Instituição Financeira (Caixa Econômica Federal) pelo evento lesivo apontado. É cediço que constitui obrigação da Ré o fornecimento dados sigilosos. Contudo, no caso em apreço, não vislumbro conduta ilícita ou inadequada da CEF. Na Contestação a Ré defendeu que: "... o Manual Normativo Interno RH 053, que trata do conjunto de normas que regem as relações trabalhistas na CAIXA, prevê que é dever do empregado da CAIXA guardar sigilo funcional, bem como prevê a proibição de revelar, dentro ou fora da CAIXA, fato ou informação de natureza sigilosa de que tenha ciência em razão do cargo ou função. Tal Manual prevê, ainda, a permissão por justa causa de empregado que violar tais regras. Desse modo, resta patente que não foi empregado da CAIXA quem forneceu os dados pessoais do autor, tais como número de CPF e número de sua conta poupança para a empresa jornalística Folha de São Paulo. Muito pelo contrário! Conforme exposto no ofício juntado pela própria empresa jornalística Folha de São Paulo, foi o autor quem forneceu seus dados de modo a possibilitar a assinatura do Jornal".
4. Observa-se que o Autor fundamenta suas alegações, essencialmente, no fato de que um funcionário da CEF forneceu indevidamente seus dados sigilosos a um funcionário de nome Jeferson da empresa Folha de São Paulo. Assim, o Recorrente deve demonstrar, de maneira plausível, as suas arguições, pois os elementos trazidos aos autos não são suficientes para a comprovação do alegado, nem mesmo para a aplicação da inversão do ônus probatório, inexistindo prova de conduta ilícita da instituição financeira. O documento de fl. 15 emitido pela Folha de São Paulo consta a seguinte informação: "Em atenção à reclamação do Sr. Geraldo Alves Villa Real, informamos que foi localizada uma assinatura do Jornal "Folha de S. Paulo" em nome do reclamante, na modalidade de entrega diária, parcelas mensais de R\$ 43,90 (Quarenta e três reais e noventa centavos). Houve o pagamento de 1 (uma) parcela de débito em conta corrente. Informamos ainda, que a contratação foi realizada através de contato telefônico, no qual o reclamante autorizou e teve ciência das condições para a aquisição da assinatura fornecendo os seus dados para cadastro e, até a presente reclamação, o assinante recebeu regularmente os jornais em sua residência. Em virtude da reclamação, a referida assinatura foi cancelada em 14/10/2010". Nesse sentido: Ap 00009941620134036123, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-



5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008146-16.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.008146-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON e outro(a)
APELADO(A)	:	LPT CONSTRUÇOES CIVIS LTDA e outros(as)
	:	VAGNER RODRIGUES DE MELLO
	:	SILVAMAR SILVA PIMENTA
No. ORIG.	:	00081461620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO PJ COM GARANTIA FGO. EXTINÇÃO PELA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 106 DO STJ. APLICABILIDADE. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.**

1. Compulsando os autos, observa-se que, apesar da longa tramitação do processo, a exequente não se quedou inerte, requerendo diversas diligências no intuito de citação da parte ré, não deixando de atender as determinações do Juízo de primeiro grau.
2. Vale ressaltar que o reconhecimento da prescrição advém do decurso de prazo prescricional definido por lei, bem como, da desídia da parte autora. Precedente.
3. No caso em tela, observa-se que após a realização de diversas diligências infrutíferas à citação da parte ré, a exequente manifestou-se nos autos, requerendo a citação por edital às fls. 336/338 e 362. Assim, aplicável o enunciado da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a demora na citação se deu não por inércia do exequente e sim do próprio mecanismo judiciário.
4. Assim, reconhece-se que a demora na citação não pode ser atribuída a exequente na hipótese em tela, mas aos mecanismos da própria Justiça, sendo-lhe de rigor o afastamento do decreto de prescrição.
5. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022778-21.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022778-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	RUAL CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP108640 MARCIA MARIA DE CARVALHO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00227782120134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SALÁRIO ALIMENTAÇÃO PRESTADO *IN NATURA*. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPICIENDA A VINCULAÇÃO DA EMPRESA AO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDA.

1. Não há que se falar em competência da Justiça do Trabalho para apreciação desta demanda.
2. Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal, que envolve a União Federal e, por isso, nos termos do art. 109, inciso I da Constituição Federal, a competência para julgamento é da Justiça Federal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.
3. Rejeição da preliminar de incompetência suscitada pela apelante.
4. No mérito, a jurisprudência aponta para o entendimento de que, nas hipóteses em que o salário-alimentação é prestado *in natura*, não há incidência de contribuição previdenciária, pois descaracterizada a natureza remuneratória do auxílio em questão.
5. Outrossim, não obstante os argumentos em contrário da apelante, é indiferente, em casos tais, estar a empresa vinculada ou não ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.
6. Como bem explicitado na r. sentença ora recorrida, o auxílio-alimentação é pago *in natura* pela empresa autora, por meio do fornecimento de refeições a seus empregados, de forma que não incide sobre os valores gastos a tal título a contribuição ao FGTS.
7. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973, deixo de aplicar o artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, porquanto a parte não pode ser surpreendida com a imposição de condenação não prevista no momento em que recorreu, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica.
8. Ressalte-se, ainda, que, 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. O magistrado sentenciante fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 44.985,42 em dezembro/2013).
10. A União afirma que, em respeito ao art. 20, § 4º do CPC/73, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, o juiz não está adstrito aos percentuais mínimo e máximo do § 3º do citado artigo, de forma que não deve ser observado nenhum percentual pré-definido para fins de fixação dos honorários de sucumbência.
11. Não obstante não existir obrigatoriedade de observância de um percentual mínimo, não existe proibição para que o magistrado assim proceda ao fixar a condenação no pagamento de honorários.
12. *In casu*, não vislumbro qualquer discrepância entre o percentual utilizado pela r. sentença ora recorrida e os critérios especificados no art. 20, § 4º c.c. § 3º, incisos I a III do CPC/73.
13. O montante de 10% sobre o valor da causa não destoia de parâmetros de proporcionalidade e razoabilidade, não havendo motivos para modificação do *decisum* também quanto a esse ponto.
14. Agravo retido não conhecido. Apelação não 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, **não conhecer do agravo retido e negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001151-92.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.001151-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANDERSON RICARDO SANTOS DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP323556 JOSE ANTONIO MONTEIRO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011519220134036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. ADIDO. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE SOCIAL TOTAL E PERMANENTE. ATUALIZAÇÃO DÉBITO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela UNIÃO, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de anulação de ato de licenciamento, reintegração ao serviço militar e posterior reforma, com reflexos financeiros, cumulado com danos morais, reconhecendo, apenas, o direito do autor permanecer no quadro do Exército Brasileiro na condição de adido, desde o seu licenciamento em 26.02.2013 até final de julho de 2014, bem como condenou a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios de 10 % do valor da condenação.

2. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. Assim, o militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento. De outro turno, esgotados os recursos médicos para tratamento, a depender da Conveniência para a Administração Militar ou a pedido do próprio Militar poderá ser licenciado ou, se constatada a incapacidade permanente para os atos laborais da vida civil, reformado.

3. Conjunto probatório é pela inexistência de vínculo entre a enfermidade e a atividade militar. Perícia realizada em Juízo, acostada às fls. 161/163, atesta que: o autor é portador de lesão ligamentar no joelho direito, hérnia inguino-escrotal corrigida, dor testicular; a doença acarreta incapacidade temporária; a doença o impede de exercer função laborativa que demande esforço físico, mas não em relação a labor intelectual; a doença não surgiu em decorrência do trabalho; "*A hérnia inguinal ocorreu por fatores próprios do autor*".

5. Quando do ato de licenciamento do autor ainda necessitava de tratamento médico, tanto é que foi submetido a uma segunda cirurgia para tratamento da hérnia inguinal, após ser reintegrado por força de decisão judicial, como informado pela própria Administração Militar. De outro turno, verifica-se que o autor não é socialmente incapaz e que a incapacidade é temporária, visto a recuperação estimada em 04 (quatro) meses pelo perito. Escorreita a decisão de primeira instância que determinou a reintegração do autor às fileiras do Exército, na condição de adido, para tratamento médico.

6. Sentença mantida.

7. Atualização do débito. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

8. Sucumbência recursal. Com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais serão fixados no percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor da condenação.

9. Recurso desprovido.

## 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, **nego provimento** ao recurso da UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013608-88.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013608-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARCIO VINICIUS BONAGURA -ME
ADVOGADO	:	SP221382 GIULIANA GIANNETTI MAZETO
	:	SP196713 MARIA CAROLINA DE LIMA ESTEVES
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00136088820144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO À IMPORTÂNCIA DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. CABIMENTO.**

1 - Verificação da existência de débito do autor para com a ECT, em razão de Contrato de Prestação de Serviços de Correspondência Agrupada - SERCA que tem por objeto a prestação do serviço de coleta, transporte e entrega de correspondência agrupada, conforme detalhamento apresentado nos anexos que fazem parte integrante do instrumento.

2 - No caso dos autos, não há qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e não impugnou especificamente os valores cobrados pela autora, reservando-se apenas a sustentar existência de coisa julgada por ter a autora ajuizado ação de execução de título executivo extrajudicial para cobrança de valores referentes ao mesmo contrato de prestação de serviço discutidos nos autos, alegação infirmada pelos documentos constantes dos autos.

3 - Durante a instrução processual não manifestou o réu sua discordância com o andamento do contrato, tampouco formalizou qualquer reclamação à ECT por suposta inexecução dos serviços prestados ou por outro fato que o eximisse da obrigação assumida de pagar as faturas, sendo cabível a cobrança e a condenação do réu ao pagamento dos valores descritos nas faturas correspondentes.

4 - Na hipótese dos autos, a estipulação dos honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais) revela-se inadequada, por consequência cabível a majoração da verba honorária fixando-a em 10% do valor da condenação, importe que não representa valor exorbitante, nem acarreta aviltamento à dignidade profissional do advogado.

5 - Recurso de apelação do réu desprovido. Recurso adesivo de apelação da autora 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, negar provimento ao recuso de apelação do réu e dar provimento ao recurso adesivo de apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 25952/2018**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001907-02.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.001907-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	J R J
ADVOGADO	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
APELANTE	:	C S N
ADVOGADO	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
APELANTE	:	J P
APELADO(A)	:	O M
APELADO(A)	:	J R J
ADVOGADO	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
APELADO(A)	:	C S N
ADVOGADO	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
	:	SP218434 GIANE ALVARES AMBROSIO ALVARES
APELADO(A)	:	J P
CO-REU	:	A C D S
	:	R R
	:	P C V

	:	C M A D S
	:	C D S
	:	E J D S
	:	R A D S J
	:	R R D O A
	:	V A D S
	:	E M T
No. ORIG.	:	00019070220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. "OPERAÇÃO DESFALQUE". EXTORSÃO. CONCURSO DE AGENTES. QUADRILHA OU BANDO. APROPRIAÇÃO INDEBITA. FAVORECIMENTO REAL. PRELIMINARES DE ILEGALIDADE NAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADE DO FEITO PELA NÃO OBTENÇÃO DE PROVAS POR OUTROS MEIOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS NA FASE DO 402 DO CPP QUE TERIA CAUSADO PREJUÍZO À DEFESA. QUESTÕES PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO. DOSIMETRIA.**

1. O monitoramento telefônico, embora imprescindível para a elucidação do presente caso concreto, não foi o único meio de prova produzido nos autos, tendo sido deferido outros meios de prova, com o depoimento de várias testemunhas, ouvidas ao longo da instrução criminal. Questão preliminar rejeitada.
2. Não há que se falar em nulidade processual por ilegalidade na decisão judicial que deferiu a interceptação telefônica e telemática, posto que foi devidamente fundamentada, tendo por base os relatórios detalhados elaborados na fase inquisitiva e que trouxeram elementos suficientes que justificaram a necessidade e a conveniência, tanto da interceptação telefônica, como das sucessivas prorrogações. Questão preliminar rejeitada.
3. Não prospera a alegação de inépcia da denúncia, porquanto a peça acusatória, bem como o seu aditamento, atenderam aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição clara e objetiva dos fatos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, permitindo ao réu o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal. Por seu turno, tendo em vista que não restou comprovado qualquer vício na quebra do sigilo telefônico, não há que se falar em contaminação das provas dela derivadas (teoria dos frutos da árvore envenenada), e que poderiam acarretar inépcia da denúncia e de seu aditamento. Questão preliminar rejeitada.
4. A decisão de indeferimento dos pleitos da defesa não caracteriza cerceamento de defesa, nem revela qualquer prejuízo à defesa, pois, se por um lado o direito do réu de produzir todas as provas requeridas em sua defesa não é absoluto, de outro lado, ao Juiz é outorgada a faculdade de indeferir provas que considere protelatórias, impertinentes ou irrelevantes à instrução do processo, conforme preceitua o artigo 400, §1º, do Código de Processo Penal. Questão preliminar rejeitada.
5. Do conjunto probatório carreado nos autos, restou devidamente comprovada a prática do delito de extorsão pelo acusado J. R. J., que exigiu vantagem econômica indevida dos representantes da ETH Bioenergia, mediante o emprego de ameaça de causar prejuízo material. Por sua vez, o dolo restou evidenciado na busca para si ou para outrem de uma vantagem indevida, no caso, econômica.
6. Pelo fato de o acusado J. R. J. ter contado com o auxílio de seu comparsa A. C. S. para a prática do delito de extorsão, pois este coordenava as invasões de terras, materializando as ameaças desferidas por seu líder, incide a causa de aumento de pena do concurso de agentes, prevista no §1º do artigo 158 do Código Penal.
7. Suficientemente comprovada a materialidade e a autoria do crime de extorsão, majorada pelo concurso de agentes, contra a empresa ETH Bioenergia, deve ser mantida a condenação do acusado J. R. J. pela prática desse crime (artigo 158, §1º, do CP).
8. A conduta do acusado J. R. J., em relação à empresa COSAN S/A, foi semelhante àquela praticada contra a empresa ETH Bioenergia, ou seja, exigir vantagem econômica de empresas produtoras de açúcar e álcool, mediante a ocupação de suas propriedades.
9. Restou comprovado que a exigência da vantagem econômica partiu do acusado J. R. J., que, pessoalmente, assumiu as negociações com os representantes da COSAN S/A, tendo sido muitas delas temperadas por ameaças deferidas pelo acusado. Por sua vez, o subterfúgio utilizado para validar a transferência do dinheiro (Nota Fiscal fria) foi meticulosamente delineado pelo acusado J. R. J., que delegou atribuições e deu instruções aos seus colaboradores, integrantes do "grupo de frente", bem com as suas vítimas sobre como deveriam agir.
10. Não há dúvidas sobre o constrangimento sofrido pelas vítimas com a situação criada pelo grupo criminoso, restando comprovada a autoria do delito de extorsão praticado pelo acusado J. R. J.. Por sua vez, o dolo restou evidenciado pelas provas coligidas nos autos, consubstanciado na busca para si ou para outrem de uma vantagem indevida, no caso, econômica.
11. Tem-se demonstrada, de forma robusta, a materialidade e a autoria do delito de extorsão praticado pelo acusado J. R. J., por meio dos diálogos interceptados, corroborados por depoimentos de testemunhas, sobre a efetiva ocupação das terras da COSAN S/A e da emissão de uma Nota Fiscal falsa, que foi utilizada para mascarar a transferência do dinheiro exigido da empresa COSAN S/A para a conta bancária de R. A. S. J., integrante do "grupo de frente".
12. Mantida a condenação do acusado J. R. J. pela prática do delito de extorsão contra a empresa COSAN S/A, inculcado no artigo 158, *caput*, do Código Penal.
13. Robustamente comprovadas a materialidade e a autoria do delito de extorsão contra a concessionária CART, consubstanciada na solicitação de dinheiro, mediante constrangimento das vítimas, visando obter vantagem econômica indevida. Por sua vez, o dolo restou evidenciado pelas provas coligidas nos autos, consubstanciado na busca para si ou para outrem de uma vantagem indevida, no caso, econômica.

14. No que tange à causa de aumento prevista no §1º do artigo 158 do Código Penal, referente ao concurso de agentes, entendeu o magistrado *a quo* pela sua não incidência, posto que *"não restou clara a participação de outros componentes do grupo criminoso no ato de constrangimento das vítimas"* (fl. 4481). Com efeito, de forma acertada o magistrado *a quo* promoveu a *emendatio libelli*, a fim de afastar a causa de aumento de pena, referente ao concurso de agentes, uma vez que apenas a figura do acusado J. R. J. se mostra ativa na solitação do dinheiro e no constrangimento causado às vítimas.

15. Mantida a condenação do acusado J. R. J. pela prática do delito de extorsão contra a CART - Concessionária Auto Raposo Tavares S/A, insculpido no artigo 158, *caput*, do Código Penal.

16. Dos fatos narrados na denúncia, depreende-se que receber, transportar e distribuir as cestas básicas para as famílias cadastradas, constituem atribuições dos coordenadores dos acampamentos, de modo que os acusados, uma vez que estavam atuando em nome do INCRA, já tinham a detenção das cestas básicas, quando resolveram se apropriar destas, incorporando-as em seu patrimônio. Desta feita, a inversão da posse das cestas básicas se deu quando os acusados, agindo como se proprietários fossem, passaram a efetuar as cobranças indevidas, seja pelo seu transporte, seja pela venda de seus componentes, exaurindo-se, nesse momento, o crime. Decerto, o dolo dos acusados, consistente na vontade livre e consciente de agir como proprietários das cestas básicas, se mostra posterior a detenção ou posse destas.

17. Frise-se que não se vislumbra a utilização de meio fraudulento para que os acusados se apropriassem das cestas básicas, bem como o dolo dos acusados se apresenta em momento posterior à posse destas, não se aplicando ao caso, portanto, o tipo penal do crime de estelionato. Assim, por essas razões, a conduta dos acusados, J. R. J. e C. S. N., melhor se amolda a classificação jurídica do delito de apropriação indébita, insculpido no artigo 168, *caput*, do Código Penal, e não a do crime de estelionato, previsto no artigo 171, *caput*, do Código Penal, conforme entendeu o magistrado *a quo*.

18. Resta claro, do conjunto probatório coligido nos autos, que o acusado C. S. N., na qualidade de coordenador do acampamento, após assenhorear-se das cestas básicas, passou a se comportar como se dono fosse, estipulando valores, a maior, para o transporte das cestas, vendendo itens destas, individualmente, inclusive, para quem não pertencia ao acampamento, com a finalidade de obter vantagem econômica em proveito próprio e do grupo criminoso. Por sua vez, liderando e articulando toda a trama, se encontra o acusado J. R. J., que com desprendimento habitual promovia a distribuição e a venda das cestas básicas, ditando todas as regras a serem seguidas fielmente por seu assecla C. S. N. e por outros integrantes do grupo criminoso.

19. Comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, deve ser imputada aos réus C. S. N. e J. R. J. a prática do crime de apropriação indébita de cestas básicas, insculpido no artigo 168, *caput*, do Código Penal, nos termos da denúncia.

20. A materialidade e a autoria do crime de quadrilha ou bando restaram sobejamente demonstradas pelos diálogos travados entre J. R. J., C. S. N., A. C. S. e os demais integrantes do grupo criminoso, frisando-se que as referidas conversas foram monitoradas por meio de interceptações telefônicas e telemáticas, autorizadas judicialmente. As condutas delitivas perpetradas pelo grupo criminoso tinham como objetivo primordial a obtenção de vantagem econômica, em detrimento do INCRA, da União, dos proprietários de terras e dos trabalhadores rurais sem-terra.

21. Demonstrada a associação de mais de três pessoas, de forma estável, com a finalidade voltada ao cometimento de crimes, deve ser mantida, portanto, a condenação dos acusados J. R. J. e C. S. N. pela prática desse crime, disposto no artigo 288, *caput*, do Código Penal.

22. Em síntese, o acusado J. R. J. foi condenado pela prática dos crimes de extorsão contra a ETH Bioenergia, majorada pelo concurso de agentes (artigo 158, §1º, do Código Penal), de extorsão contra a COSAN S/A (artigo 158, *caput*, do Código Penal), de extorsão contra a CART (artigo 158, *caput*, do Código Penal), de apropriação indébita de cestas básicas (artigo 168, *caput*, do Código Penal) e de quadrilha ou bando (artigo 288, *caput*, do Código Penal).

23. Com relação ao acusado C. S. N., este foi condenado pela prática dos crimes apropriação indébita de cestas básicas (artigo 168, *caput*, do Código Penal) e de quadrilha ou bando (artigo 288, *caput*, do Código Penal).

24. No que tange ao crime de favorecimento real, a turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso do acusado C. S. N. para anular a condenação, sem prejuízo de oferecimento de aditamento à denúncia, aplicando-se o disposto no artigo 384 do CPP, nos termos do voto do Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Wilson Zauhy.

25. Da dosimetria do acusado J. R. J.. Não é possível agravar a pena com alusão ao desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de processos em andamento, como é o caso dos autos, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência. Nessa linha, a Súmula 444 do STJ: *"É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base"*. A avaliação da personalidade do acusado e também da sua conduta social devem estar assentadas em elementos idôneos e devidamente demonstrados nos autos, não servindo para tal fim os registros mencionados. Esse entendimento é pacífico no STJ: *"A existência de inquéritos e ações em andamento não pode constituir fundamento para a valoração negativa dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, em respeito ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade"* (HC 130.235/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 29/06/2009).

26. Das penas do acusado J. R. J.. Pelo voto médio do Des. Fed. Wilson Zauhy, fixou o total das penas em 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias de reclusão pela prática dos delitos de extorsão, apropriação indébita e de quadrilha ou bando, além de 88 (oitenta e oito) dias-multa, em regime fechado para o cumprimento da pena, sendo incabível a substituição.

27. Das penas do acusado C. S. N..

Em relação ao réu C. S. N. a Turma, por maioria, decidiu condenar o réu à pena de 02 (dois) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 228 (duzentos e vinte oito) dias multa, pela prática do delito de apropriação indébita, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, e, por unanimidade, condenar C. S. N. à pena de 02 (dois) anos de reclusão, pela prática do delito de quadrilha ou bando, em regime semiaberto para início do cumprimento das penas, sendo incabível a substituição.

28. Mantida a condenação do acusado J. R. J. a reparar os danos causados as suas vítimas, nos mesmos moldes em que foram fixados pelo magistrado *a quo*, em observância ao artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, tendo em vista que o bem jurídico foi violado em larga extensão. Frise-se que os fatos delitivos ocorreram em meados de 2010/2011, portanto, posteriormente ao advento da Lei nº

11.719/2008, que alterou o artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, não havendo óbice em se condenar o acusado J. R. J. ao pagamento dos referidos valores indenizatórios.

29. Rejeitadas as matérias preliminares e, no mérito, parcial provimento à apelação defensiva. Apelação ministerial 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, decidiu rejeitar as questões preliminares. No mérito, por maioria, deu parcial provimento à apelação ministerial para, em relação a ambos os réus, alterar a classificação jurídica conferida na sentença (artigo 171, 'caput' do Código Penal), atribuindo-lhe o tipo penal previsto no artigo 168, 'caput' do Código Penal, nos termos do voto do Relator Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que negava provimento ao apelo do Ministério Público Federal. Em relação ao réu J. R. J., a Turma, pelo voto médio do Des. Fed. Wilson Zauhy, fixou o total das penas em 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias de reclusão pela prática dos delitos de extorsão, apropriação indébita e de quadrilha ou bando, além de 88 (oitenta e oito) dias-multa, em regime fechado para o cumprimento da pena, sendo incabível a substituição. A Turma, por maioria, decidiu condenar o acusado à reparação mínima de danos causados às vítimas nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que entendia ser incabível a condenação do réu em valor de reparação de danos. Em relação ao réu C. S. N. a Turma, por maioria, decidiu condenar o réu à pena de 02 (dois) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 228 (duzentos e vinte oito) dias multa, pela prática do delito de apropriação indébita, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que condenava C. S. N. à pena de 03 (três) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa; e, por unanimidade, condenar C. S. N. à pena de 02 (dois) anos de reclusão, pela prática do delito de quadrilha ou bando, em regime semiaberto para início do cumprimento das penas, sendo incabível a substituição. No que tange ao crime de favorecimento real, a turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso do acusado C. S. N. para anular a condenação, sem prejuízo de oferecimento de aditamento à denúncia, aplicando-se o disposto no artigo 384 do CPP, nos termos do voto do Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Wilson Zauhy, vencido o Des. Fed. Valdeci dos Santos, que condenava C. S. N. à pena de 04 meses e 20 dias de detenção, além do pagamento de 194 dias-multa. Por fim, a Turma, por maioria, determinou a expedição de mandado de prisão em desfavor de J. R. J., com validade até 14/06/2023 e de C. S. N., com validade até 14/06/2019, para imediato cumprimento das penas, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que determinava a expedição após o esgotamento dos recursos na instância ordinária, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de setembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59616/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008959-67.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.008959-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	EUCATEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	OTAVIO MALUF e outros(as)
	:	ANTONIO BENEDITO QUERINO LUCIO
	:	JOSE ANTONIO GOULART DE CARVALHO
	:	FLAVIO MALUF
	:	SERGIO VEZNEYAN
No. ORIG.	:	03.00.00115-1 2 Vr SALTO/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046991-73.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.046991-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ASSOCIACAO PROTETORA DA INFANCIA PROVINCIA SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO
	:	SP210388 MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00469917320124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1506766-35.1998.4.03.6114/SP

	1999.03.99.109230-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BRASMETAL WAEZHOLZ S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP115127 MARIA ISABEL TOSTES DA C BUENO PELUSO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.15.06766-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011724-24.2014.4.03.6100/SP



	2014.61.00.011724-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	RONALDO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP067275 CLEDSON CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00117242420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.  
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE  
 Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000699-68.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.000699-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FERNANDO JOSE ALHO GOTTI
ADVOGADO	:	SP236730 ARIANE JOICE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00006996820154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.  
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE  
 Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1103221-37.1998.4.03.6109/SP

	2006.03.99.018638-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ABEL RODRIGUES DE CAMARGO e outros(as)
	:	ADALBERTO IRINEU BORGES
	:	GILENO MACIEL
ADVOGADO	:	SP015794 ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	98.11.03221-1 1 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010450-10.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.010450-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JACUZZI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP109361B PAULO ROGERIO SEHN e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010943-24.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.010943-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	EVERALDO PAZ SARAIVA e outro(a)
	:	MARIA IZAIRA OLIVEIRA SARAIVA
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP367886A MARIA EMILIA GONÇALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
ASSISTENTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00109432420134036104 1 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016709-17.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016709-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	M E V EVENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP124786 ANTONIO FULCO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	M E V EVENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP124786 ANTONIO FULCO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00167091720064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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, 05 de outubro de 2018.  
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE  
Diretora de Divisão

**Boletim de Acórdão Nro 25953/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019982-63.1990.4.03.6100/SP

	1990.61.00.019982-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CAPI S/A EDUCACAO PESQUISA E TECNOLOGIA e outros(as)
	:	RENAE S/A REDE NACIONAL DE EDUCACAO
	:	LABIBI JOAO ATIHE (= ou > de 60 anos)
	:	RACHEL COELHO ATIHE
ADVOGADO	:	SP021247 BENEDICTO DE MATHEUS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP162329 PAULO LEBRE e outro(a)
No. ORIG.	:	00199826319904036100 5 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

CIVIL E PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL E CIVIL. RISCO DO NEGÓCIO. EXECUÇÃO DE CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. PENHORA DE IMÓVEL HIPOTECADO. ARREMATACÃO PELA CEF. CREDORA HIPOTECÁRIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. OCUPAÇÃO CLANDESTINA DE IMÓVEL POR TERCEIROS. DESCABIDA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE ILICITUDE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente a pretensão deduzida na inicial.

2. A controvérsia tem origem na suposta responsabilidade da CEF quanto à aquisição de instituição de ensino, pelos apelantes, a partir de laudo elaborado pela empresa pública, sob a alegação de que o documento não retratava a realidade financeira do estabelecimento. Ausência de ilicitude. O Parecer 15/73 foi encaminhado ao Ministério da Educação por meio de ofício que comunicava, expressamente, a condição de insolvibilidade do estabelecimento, bem como a situação contábil deficitária da empresa. Não obstante, os apelantes efetivaram a aquisição do estabelecimento de maneira precipitada e fundada em meras expectativas decorrentes de tratativas preliminares. Riscos do negócio.
3. Legítimo o manejo de ação executória pela CEF, em face da inadimplência do contrato de mútuo, o que restou incontroverso nos autos.
4. Pelos mesmos fundamentos, o praceamento dos imóveis rurais no curso da referida execução consubstancia exercício regular de direito por parte da CEF.
5. Despicienda a alegação de descumprimento contratual acerca do dever de alienação dos imóveis rurais pela CEF. O contrato de mútuo evidencia que a medida fora conferida à CEF como mera faculdade, e não dever.
6. Legalidade da arrematação, por parte da CEF, de imóvel urbano hipotecado no contrato de mútuo, que fora objeto de penhora em execução movida por terceiros, fundada crédito de honorários advocatícios. Em primeiro lugar, há que se relativizar a impenhorabilidade do imóvel dado em garantia, em face da ausência de prejuízo ao credor hipotecário, que, in casu, é a própria CEF. Precedentes do STJ.
7. Além disso, o crédito de honorários advocatícios reveste-se de caráter alimentar e, portanto, tem preferência na execução. Precedentes do STJ.
8. Imóvel arrematado por quantia superior ao dobro do valor pactuado no contrato de mútuo.
9. A pretendida incidência de juros e correção monetária sobre o valor do depósito relativo ao lance supra mencionado constitui matéria estranha a estes autos, porquanto afeta ao Juízo da Execução.
10. Superada, em fase de execução, a questão relativa à recusa de quitação do débito apurado em conformidade com o Parecer SUAFI 280, renegado pela própria CEF. Após atualização do montante depositado em Juízo, com estrita observância da coisa julgada, os débitos foram quitados e as partes levantaram os valores que lhes cabiam.
11. Não subsiste a alegação de que a CEF promoveu a ocupação clandestina dos imóveis rurais, por intermédio de terceiros, a fim de antecipar o provimento jurisdicional de apossamento dos bens. Ausência de qualquer fundamento fático ou jurídico a amparar a tese, de sorte que descabida a condenação da empresa pública por litigância de má-fé. Além disso, competia aos proprietários das terras invadidas o manejo dos interditos possessórios contemplados pela legislação em vigor.
12. Exacerbada a quantia fixada a título de honorários sucumbenciais, cuja verba deve ser reduzida para R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20, §3º do CPC/73.
13. Apelo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026809-02.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.026809-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARKET PRESS EDITORA LTDA
ADVOGADO	:	SP151885 DEBORAH MARIANNA CAVALLO
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLENTO. ARGUIÇÃO GENÉRICA DE INEXECUÇÃO DO SERVIÇO. JUROS DE MORA. CAPITALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Verificação da existência de débito da apelante para com a ECT, em razão de contrato de prestação de serviços de recebimento, tratamento, e distribuição, em domicílio, de objetos relativos de Impresso Especial.
2. No caso dos autos, não há qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e não impugnou especificamente os valores cobrados pela apelada.
3. Reserva-se, apenas, a contestar genericamente à prestação dos serviços contratados, sob a alegação de não haver provas nos autos de que o tenha solicitado.

4. Há de se exigir ao menos início de prova material para dar fundamento à aludida presunção de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de cobrança do autor, a teor do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (artigo 373, II do CPC/15).
5. Os serviços prestados que deram origem ao débito estão comprovados pela emissão de extratos de fatura, listas de postagem, planilha de faturamento e notificações encaminhadas à devedora. Diante deste cenário, cabível a cobrança e a condenação da apelante. Precedente.
6. Não se vislumbra qualquer vício que torne abusiva a cobrança de juros moratórios. O contrato (item 7.2) estabelece, em caso de inadimplência, a cobrança de juros de mora de 0,0333% ao dia, sobre o valor da dívida atualizado pelo IGPM/FGV.
7. Não há previsão de juros capitalizados (anatocismo), ou seja, a incidência de "juros sobre juros", mas tão somente de juros simples.
8. Apelação não 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, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034197-53.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.034197-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PROJETO PROPAGANDA COMUNICACAO MARKETING LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP223259 ALESSANDRO FERNANDEZ MECCIA
	:	RS053902 DIEGO LABARTHE DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO

#### EMENTA

#### **CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDOS.**

1. O juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias. No caso em apreço, o indeferimento de prova impertinente não constitui cerceamento de defesa. Não há que se falar em nulidade da sentença.
2. Cinge-se a hipótese à verificação da existência de débito da apelante para com a ECT, em razão de contrato de prestação de serviços, que tem por objeto Impresso Especial em âmbito nacional.
3. Verifica-se não haver qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora de duas faturas de serviços prestados pela ECT (ns.º 20.02.72.5192 e 20.05.72.5515).
4. Não há como consentir de que houve pagamento da fatura nº 20.09.72.0398, por meio de cheque compensado no Banco HSBC S/A. O boleto que acompanha a fatura de serviço é inequívoco ao indicar pagamento do título exclusivamente em agência dos correios. Ademais, o valor apostado na cártula não corresponde com o valor da fatura em questão, ainda que considerado o atraso no pagamento.
5. Cabível, portanto, a cobrança e a condenação da apelante ao pagamento dos valores descritos nas faturas correspondentes.
6. Apelação e Agravo Retido não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-74.1997.4.03.6100/SP

	2008.03.99.001899-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FORS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP113806 LUIS FERNANDO FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP053556 MARIA CONCEICAO DE MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.04135-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CDC. INAPLICABILIDADE. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. ARGUIÇÃO GENÉRICA DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA. PRESERVAÇÃO DO PACTUADO E DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL. MULTA. APLICABILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Não há configuração de relação de consumo, uma vez que a apelante não é destinatária final do serviço, mas apenas o contratou para incremento da sua atividade empresarial. Precedente do STJ.
2. Verifica-se não haver qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e apenas busca o reconhecimento da abusividade da cláusula, que estipula cobrança de valor mínimo pelos serviços contratados.
3. O contrato está devidamente assinado pelas partes, sem vestígio de vício de consentimento. A arguição genérica de abusividade da cláusula não implica na nulidade do acordo, que deve ser cumprido por força do *pacta sunt servanda* e o princípio da boa-fé contratual.
4. O valor do débito respalda-se em faturas de prestação de serviços e em cuidadoso detalhamento da dívida, objetos de análise pericial contábil, cujo relatório certificou o acatamento dos termos contratuais.
5. Por conseguinte, a fim de preservar a autonomia da vontade das partes, a liberdade de contratar e a segurança jurídica inerente aos contratos, de rigor a procedência do pedido inicial.
6. O contrato celebrado entre as partes estabelece, no item 6.3, a penalidade pela mora no valor de 10% (dez por cento) em caso de atraso no cumprimento de obrigações estabelecidas, e, desta forma, pela apelante aceita ao celebrar o pacto.
7. Da leitura do contrato, não se vislumbra qualquer vício que a torne abusiva, sobretudo porque a infração contratual, o percentual aplicável e a forma de cálculo da penalidade foram detalhadamente descritos, inexistindo ofensa aos princípios da boa-fé e da probidade.
8. Apelação não 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, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017277-82.1996.4.03.6100/SP

	2008.03.99.055722-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FILTROMAR TECNOLOGIA EM TRATAMENTO DE AGUA LTDA
ADVOGADO	:	SP022823 ROBERTO TELXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO
	:	SP091351 MARISA FIRMIANO CAMPOS DE FARIA
No. ORIG.	:	96.00.17277-3 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CDC. INAPLICABILIDADE. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. ARGUIÇÃO GENÉRICA DE ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA. PRESERVAÇÃO DO PACTUADO E DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL. HONORÁRIOS**

## SUCUMBENCIAIS. REDUÇÃO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável aos contratos celebrados anteriormente a sua vigência.
2. O acordo foi firmado em data anterior à vigência do CDC, não podendo retroagir a fim de alcançar contrato celebrado na vigência da ordem legal anterior, sob pena de violação de ato jurídico perfeito. Precedente.
3. *Obiter dictum*, na espécie, não há configuração de relação de consumo, uma vez que a apelante não é destinatária final do serviço, mas apenas o contratou para incremento da sua atividade empresarial. Precedente do STJ.
4. Verifica-se não haver qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e apenas busca o reconhecimento da abusividade da cláusula, que estipula cobrança de valor mínimo pelos serviços contratados.
5. O contrato está devidamente assinado pelas partes, sem vestígio de vício de consentimento. A arguição genérica de abusividade da cláusula não implica na nulidade do acordo, que deve ser cumprido por força do *pacta sunt servanda* e o princípio da boa-fé contratual.
6. O valor dos honorários sucumbenciais fixados na origem suplanta os critérios estabelecidos no art. 20, §§3º e do CPC/73. Assim, arbitra-se honorários em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação.
7. Apelação provida parcialmente.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-25.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.000492-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ROMA DISTRIBUIDORA DE FILMES LTDA
ADVOGADO	:	SP077563 ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)

## EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. INEXISTÊNCIA. CONTRATOS. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO À IMPORTÂNCIA DEVIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A apelada apresentou de forma clara e precisa os fatos e fundamentos jurídicos de sua pretensão, demonstrando a origem dos débitos cobrados, com farto conjunto de provas e indicação da legislação aplicável. Portanto, urge rechaçar a alegação de suposta inépcia da petição inicial respaldada no art. 295, II do Código de Processo Civil de 1973.
2. Verificação da existência de débito da apelante para com a ECT, em razão de contrato de prestação de serviços, que tem por objeto a coleta, transporte e entrega Correspondência Agrupada.
3. No caso dos autos, não há qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A apelante confessa-se devedora e não impugnou especificamente os valores cobrados pela autora.
4. Reserva-se, apenas, a contestar genericamente à prestação dos serviços contratados, sob a alegação de não haver provas nos autos de que tenha solicitado o serviço.
5. Há de se exigir ao menos início de prova material para dar fundamento à aludida presunção de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de cobrança do autor, a teor do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (artigo 373, II do CPC/15).
6. Os serviços prestados que deram origem ao débito foram comprovados pela emissão de extratos de fatura, pelos detalhes de faturamento e pelas notificações encaminhadas à devedora. Diante deste cenário, cabível a cobrança e a condenação da apelante ao pagamento dos valores descritos nas faturas correspondentes. Precedente.
7. Apelação não 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, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004070-16.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.004070-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CEEME CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP260186 LEONARD BATISTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CEEME CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP260186 LEONARD BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00040701620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".
2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)*" ou "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*". Nesse sentido é o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC.
4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

#### 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, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão proferido anteriormente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 296/1222



00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000594-96.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.000594-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	WIREFLEX COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00005949620124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. TUTELA DE EVIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. ART. 170-A DO CTN. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O disposto no art. 170-A, do CTN, é plenamente aplicável a todas as ações ajuizadas após a sua vigência, ainda que tenha havido declaração de inconstitucionalidade sobre o tributo indevidamente recolhido, sendo incabível o acolhimento do pleito de concessão de tutela de evidência deduzido pela parte autora, com o fim de obter a compensação imediata do indébito tributário, antes do trânsito em julgado. Precedentes.
2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do CPC/73, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio doença (REsp nº 1.230.957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014).
3. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional nos termos do art. 66, da Lei n. 8.383/91, porquanto o parágrafo único do art. 26, da Lei n. 11.457/2007 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74, da Lei n. 9.430/96.
4. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
5. Apelação e remessa necessária parcialmente providas, apenas para determinar que eventual compensação dos valores pagos indevidamente, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada somente com contribuições posteriores de mesma destinação e espécie.

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 e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002474-53.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.002474-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PEDRO HENRIK CASTRO AMORIM SOUZA DAMASCENO
ADVOGADO	:	SP137695 MARCIA DA SILVA GUARNIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

No. ORIG.	: 00024745320134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP
-----------	---

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE EXCLUSÃO. CURSO DE FORMAÇÃO DE CADETES DA ACADEMIA DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. PRISÕES DISCIPLINARES. INSUFICIENTE COMPORTAMENTO. PREVISÃO LEGAL. PROPORCIONALIDADE E PERTINÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedentes os pedidos de nulidade do ato administrativo que o excluiu do curso de formação de cadetes da Academia da Força Aérea Brasileira e reintegração no 4º ano do respectivo curso, com direito a manter-se aprovado nas disciplinas que já cursou e colocação na sua respectiva turma, sem necessidade de novas avaliações. Sem condenação a custas e honorários, em decorrência da gratuidade de justiça.
2. Autor foi excluído do serviço ativo e do efetivo da Academia da Força Aérea - AFA por ter "ingressado no INSUFICIENTE COMPORTAMENTO" de acordo com o n.3, item 3.5 e subitem 3.5.1, na letra "p", da ICA 37-33, NOREG/AFA, aprovada pela portaria DEPENS n. 18/DE-1, de 04 jan 2012 e art.5º, inciso, VI do Regulamento da AFA, aprovado pela Portaria n. 318/GC, de 11 ABR 2002".
3. O Regulamento Disciplinar da Aeronáutica o RDAER, aprovado pelo Decreto n. 76.322, de 22.09.1975, especifica as transgressões militares, estabelece regras quanto à classificação do comportamento militar e enumera as possíveis punições disciplinares, limitando a discricionariedade quanto matéria, tendo sido editado em estrita observância ao disposto no artigo 47 do Estatuto dos Militares.
4. Existência de previsão legal sobre a possibilidade de desligamento dos alunos dos cursos de formação caso apresentem "insuficiente comportamento", situação esta caracterizada pela quantidade de dias de prisão disciplinar, eventualmente, aplicados.
6. No âmbito da apreciação de legalidade do ato administrativo, cabível de ser realizada pelo Poder Judiciário, há pertinência e proporcionalidade entre o desligamento e os inúmeros atos transgressores perpetrados pelo apelante.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001408-04.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.001408-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: MARGARIDA BACCARIN FENILI
ADVOGADO	: SP217330 KATIA BASSO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	: WANDERLEY FENILI e outros(as)
	: IVONETE CONSTANTINO
	: MARCOS FENILI
	: ELIANA VALUTA FENILI
	: DIRCEU FENILI
	: LENI TERESINHA FERRARI FENILI
No. ORIG.	: 00014080420144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

CIVIL. DOAÇÃO COM RESERVA DE USUFRUTO. FALECIMENTO DE UM DOS DOADORES OCORRIDO APÓS A DOAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INSTITUIÇÃO DE DIREITO REAL DE HABITAÇÃO AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. IMÓVEL QUE NÃO MAIS PERTENCIA À ESFERA PATRIMONIAL DO DE CUJUS NO MOMENTO DA ABERTURA DA SUCESSÃO. RENÚNCIA DO CÔNJUGE SUPÉRSTITE AO USUFRUTO. PROPRIEDADE CONSOLIDADA AOS NUS-PROPRIETÁRIOS. VALIDADE DOS ATOS JURÍDICOS RECONHECIDA. IMÓVEL QUE PERTENCE EXCLUSIVAMENTE À ESFERA PATRIMONIAL DOS CONTRATANTES.

- 1 - O direito real de habitação limita os direitos de propriedade, sendo assegurado ao cônjuge sobrevivente relativamente ao único imóvel destinado à residência familiar, como estabelecido no artigo 1.831 do Código Civil.

- 2 - Caso dos autos em que a doação de imóvel com reserva de usufruto foi realizada em momento anterior ao óbito de um dos doadores, acrescendo sua parte do usufruto ao cônjuge sobrevivente, o qual foi extinto voluntariamente anos após por meio de renúncia da usufrutuária, consolidando-se a propriedade em sua plenitude aos nus-proprietários.
- 3 - Impossibilidade de instituição do direito real de habitação tendo em vista que a autora tinha apenas direito ao usufruto do bem, sendo que seus herdeiros o adquiriram não por direito sucessório, mas por direito próprio em razão da doação, não se podendo restringir o direito de propriedade dos nus-proprietários, que podem dispor do bem como lhes aprouver, inclusive oferecendo-o como garantia em contrato de mútuo firmado com a CEF.
- 4 - Inexistência de provas nos autos de que o imóvel era o único bem patrimonial da parte autora e que a doação fora ineficaz, bem como não há elementos que indiquem que houve privação pela doação dos meios necessários à subsistência do cônjuge supérstite.
- 5 - Recurso de apelação da parte autora desprovido. Recurso de apelação da CEF provido para julgar-se improcedente a ação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 25955/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007160-90.2005.4.03.6108/SP

	2005.61.08.007160-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DJALMA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP089034 JOAQUIM PAULO CAMPOS e outro(a)
APELANTE	:	JULIANA TRANCHO MEIRA
ADVOGADO	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00071609020054036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE CONCUSSÃO. NULIDADE DE PROVAS. FLAGRANTE PREPARADO. CRIME IMPOSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. INTERROGATÓRIO VALIDAMENTE REALIZADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 11.719/2008. TESTEMUNHA NÃO LOCALIZADA: FALTA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA. EXPEDIENTE PROTETATÓRIO. PENA DE MULTA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO.

1. Apelações criminais da acusação e da defesa contra sentença que condenou os réus como incurso nas penas do artigo 316 do Código Penal.
2. Nulidade de provas. Flagrante esperado. Inocorrência. O crime de concussão de consumou com a mera exigência por parte dos réus da vantagem indevida, antes mesmo da gravação do vídeo. Depreende-se da gravação audiovisual que os réus já estavam esperando o pagamento da alegada "ajuda de custo" e que os acusados queriam receber os valores em espécie, não em cheque.
3. Não houve instigação pela vítima ou pelos policiais para a prática do ilícito por parte dos réus, pois eles já o havia cometido quando da exigência dos valores, sendo a entrega do numerário mero exaurimento do crime do artigo 316 do CP. Crime impossível não configurado. Preliminar afastada.
4. Rejeitada preliminar de nulidade do interrogatório policial, pois antes de serem formalmente interrogados, aos acusados tomaram ciência dos direitos constitucionais.
5. Inocorrência de cerceamento de defesa, pois a defesa teve acesso à mídia antes da prolação da sentença. Ademais, seu conteúdo já era de conhecimento da defesa, tendo a ré assistido ao vídeo quando de seu interrogatório na fase policial, constando ainda a transcrição do diálogo nos autos. Acrescente-se que conteúdo da transcrição se coaduna com o vídeo constante nos DVDs.
6. Desnecessidade de as transcrições dos diálogos captados serem realizadas por peritos judiciais, diante da não determinação legal para a transcrição por perito oficial.

7. A orientação pretoriana é no sentido de ser despcienda a realização da transcrição integral de todas as gravações.
8. Rejeitada a preliminar de nulidade, ao argumento de não ter sido o interrogatório do réu realizado após a oitiva das testemunhas. O interrogatório foi realizado anteriormente à vigência da Lei nº 11.719/2008, sendo absolutamente regular porquanto realizado de acordo com o rito processual então vigente. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
9. Rejeitada preliminar de nulidade ao argumento de que não houve desistência nem desinteresse na produção da prova, causando prejuízo à defesa. Ao contrário do alegado pela defesa, a acusada não compareceu pessoalmente em audiência, mas somente o representante do MPF e os defensores nomeados para o ato, à vista da ausência dos defensores constituídos. Ademais, intempestiva a manifestação da defesa. Desarrazoado prolongar o andamento do processo à procura de testemunha que comparece esporadicamente no endereço indicado. Precedentes.
10. Tipicidade da conduta. Restou comprovado nos autos que os acusados exigiram o pagamento de R\$ 2.500,00, supostamente a título de ajuda de custo, a fim de que, além de terem custeadas despesas do trabalho, omitssem atos de ofício, consistente em impor as devidas sanções ou realizar providências diante das irregularidades cometidas pelo frigorífico. Observa-se do diálogo travado entre os acusados e a vítima que houve sim a efetiva exigência dos valores para que a empresa não fosse devidamente fiscalizada, exigindo ainda os valores devidos pela administração anterior do frigorífico.
11. Desde o ano de 1991 há a orientação do CIPOA de que a cobrança de ajuda de custo baseado no artigo 102 do Regulamento da Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal - RIISPOA (Decreto n. 30.691, de 29/03/1952) para a alimentação e moradia é indevida.
12. Não obstante a acusada JULIANA afirmar que tinha valores em atraso a receber, depreende-se dos autos que a acusada não exigia apenas o pagamento da ajuda de custo e das verbas salariais atrasadas, mas também exigia valores, juntamente com o acusado Djalma, para que a empresa não fosse autuada por conta de irregularidades do frigorífico, tal como a inserção de água e gelo na mercadoria por eles produzida, sendo esse valor dividido entre os acusados.
13. A pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal, tendo em conta as circunstâncias que envolveram a prática do fato e as consequências do crime. Com efeito, as atitudes perpetradas pelos acusados merecem uma reprovação social maior que o mínimo legal estipulado. As circunstâncias em que o crime foi praticado ensejam um aumento na pena-base, uma vez que, além de exigirem a vantagem indevida, já caracterizando assim o crime de concussão, os acusados efetivamente receberam os valores da vítima e efetuaram a divisão do numerário entre si. Verifico, igualmente, que a consequência de suas ações foi de intensa relevância, pois os acusados exigiam o recebimento de vantagem indevida para acobertar as fraudes da empresa por eles fiscalizada em detrimento aos consumidores de frangos.
14. Agravante do artigo 62, I, do CP configurada. O acusado Djalma tinha papel de liderança sobre a acusada Juliana, pois era ele quem marcava encontros, negociava valores e fazia as ameaças à vítima, e Juliana acompanhava a negociação.
15. A aplicação da pena de multa enseja a imposição de um valor pecuniário de caráter penal bastante para a censura do comportamento praticado, sendo que, para a estipulação do valor da pena de multa, deve ser observada a situação do réu, conforme o artigo 60 Código Penal.
16. Merece reparo a pena substitutiva consistente na limitação de fim de semana, uma vez que a pena de prestação pecuniária é mais conveniente ao caso concreto, pois, por se fundar em valor econômico a ser suportado pelos réus, se mostra a alternativa mais adequada para atingir as finalidades preventiva e repressiva deste tipo de crime.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade**, rejeitar as preliminares arguidas pelos réus e negar provimento às suas apelações; **por maioria**, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para majorar pena-base dos réus, reconhecer a agravante do artigo 62, I, do CP ao corréu Djalma, resultando na pena definitiva de 03 anos de reclusão e pagamento de 15 dias-multa para **Juliana** e 03 anos e 06 meses de reclusão e pagamento de 17 dias-multa para **Djalma**, bem como para majorar o valor de cada dia-multa para 1/3 (um terço) do salário mínimo e alterar a pena substitutiva de limitação de fim de semana para prestação pecuniária, mantida, no mais, a r. sentença apelada nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava parcial provimento ao apelo ministerial em maior extensão e fixava a pena definitiva do réu **Djalma** em 04 anos e 01 mês de reclusão e 20 dias-multa, em regime semiaberto, sendo incabível a substituição por restritivas de direitos; da ré **Juliana** em 03 anos e 06 meses de reclusão e 16 dias-multa, em regime aberto, substituída a pena por prestação pecuniária (um salário mínimo mensal pelo prazo da condenação em favor da União) e prestação de serviços à comunidade. Por fim, a turma, por maioria, determinou a expedição de carta de guia para o início imediato do cumprimento das penas restritivas de direito, conforme entendimento recente do STF (HC 126.292; ADCs 43 e 44), nos termos do voto do Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que deixava de determinar a expedição de guia de execução em relação à ré **Juliana** ante o posicionamento firmado pelo C. STJ no bojo do EREsp 1619087/SC, Terceira Seção, julgado em 14/06/2017, em que se fixou entendimento de que nas hipóteses de condenação à pena restritiva de direitos, a expedição da competente guia de execução somente é possível após o trânsito em julgado, em consonância com disposição do artigo 147 da LEP e, em relação ao réu **Djalma**, após verificado o esgotamento da instância ordinária, determinava a expedição de ofício à Vara de origem para o início da execução da pena de acordo com o entendimento do STF no HC nº 126.292 e nas ADCs 43 e 44. Declarará voto o Des. Fed. Wilson Zauhy.

São Paulo, 18 de setembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 25954/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007761-42.1999.4.03.6000/MS

	1999.60.00.007761-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALVADI BRASIL DE LIMA
ADVOGADO	:	MS004920 EDUARDO COELHO LEAL JARDIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO. PROGRAMA DE GARANTIA DA ATIVIDADE AGROPECUÁRIA (PROAGRO). CÉCULA RURAL PIGNORATÍCIA. BANCO CENTRAL DO BRASIL. AGRICULTOR. DEMONSTRADA A PERDA DA LAVOURA DE ARROZ EM DECORRÊNCIA DE SECA NA REGIÃO. IRRELEVÂNCIA DA APLICAÇÃO DE TÉCNICA EQUIVOCADA ACERCA DA DISTRIBUIÇÃO DE SEMENTES POR LINHA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. COBERTURA SECURITÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O Programa de Garantia da Atividade Agropecuária (PROAGRO) foi destinado para atender aos pequenos e médios produtores rurais, criado pela Lei n. 5.969/73 e regido pela Lei n. 8.171/91, regulamentado pelo Decreto n. 175/91.
2. No caso dos autos, trata-se de Ação indenizatória movida em face do Banco Central do Brasil, com vistas ao ressarcimento decorrente da cobertura securitária do PROAGRO.
3. Cédula Rural Pignoratícia firmada com o Banco do Brasil em 28/11/1989, com vencimento em 21/06/1990, para custeio de 800 hectares de arroz.
4. Requerida a cobertura securitária do PROAGRO, em face da perda da lavoura em decorrência de evento climático (seca) na região.
5. Em sede recursal administrativa, o pleito indenizatório restou indeferido, sob o fundamento de irregularidade na operação da empreitada. Apurou-se que a utilização de quantidade desmedida de sementes por linha, culminou no plantio de área inferior à pactuada.
6. A questão foi objeto de apuração em inquérito policial (sem indiciamento), cujos autos foram arquivados, à míngua de demonstração de conduta delitiva. Na oportunidade, o Procurador da República destacou que o ora apelante suportou prejuízos efetivos em sua lavoura, em decorrência de condições climáticas desfavoráveis (seca).
7. A prova testemunhal produzida nestes autos revela-se harmônica e consentânea com os demais elementos coligidos, restando incontroverso que o evento climático - seca - culminou na perda da lavoura do apelante. Afastada, outrossim, qualquer possibilidade de que o apelante tenha contribuído para o infortúnio.
8. Demonstrado o nexo de causalidade entre a seca e a perda da lavoura, de sorte que o direito do apelante à cobertura securitária é inquestionável.
9. Sobre o montante a ser apurado em liquidação, incidirão juros de mora e correção monetária de acordo com os critérios previstos no contrato entre as partes.
10. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do artigo 20, §3º do CPC/73, vigente à época da interposição do recurso.
11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029946-89.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.029946-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087127B CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRO MIGUEL e outros(as)
	:	FLAVIO CORREA DA SILVEIRA
	:	SILVIA FERNANDES SAHM
ADVOGADO	:	SP036477 ANTONIO DECIO BATISTA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	NELSON STEFANINI PINHEIRO e outros(as)
	:	EIKI MIZUKAMI
	:	RENE PAULO FONSECA FERREIRA
	:	JOSE RICARDO BORBELY
	:	CELI OLIVIERI
	:	LILIAN HASSON PENTEADO
	:	REINALDO DU VOISIN PENTEADO
ADVOGADO	:	SP036477 ANTONIO DECIO BATISTA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÔNUS DA PROVA. AUTOR. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973 (ATUAL ART. 373 DO CPC/2015). HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA.

1. Vale destacar que é nítida a regra contida no art. 333, I e II do CPC/1973 (atual art. 373 do CPC/2015) ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
2. Dos documentos acostados aos autos extraem-se que a pretensão da apelante de excesso de execução, devendo ser reconhecido que não há nenhuma diferença de honorários advocatícios a ser depositada em favor dos apelados, não restou plenamente demonstrada.
3. É ônus do recorrente comprovar seus requerimentos nos termos do art. 333 do CPC/73 (art. 373 do CPC/2015), fato que não ocorreu no presente caso. Precedente.
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.

#### 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-34.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.000847-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEXANDRE VINICIUS LEITE BINCOLETO
ADVOGADO	:	SP202839 LUCIANA SILVA MIGUEL e outro(a)

## EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITO DO CONSUMIDOR. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. FRAUDE PERPETRADA POR FUNCIONÁRIO. ACESSO PRIVILEGADO. INSCRIÇÃO INDEIDA EM CADASTROS RESTRITIVOS. DANOS MORAIS IN RE IPSA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Apelações interpostas por ambas as partes contra a sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida na inicial.
2. Perda de objeto com relação aos danos morais. Preliminar rejeitada. É assente no Superior Tribunal de Justiça que a indenização por danos morais reveste-se de caráter patrimonial e, portanto, transmissível aos herdeiros.
3. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras".
4. No caso concreto, há contornos subjetivos de responsabilidade da CEF por *culpa in eligendo*, em que pesem os esforços da instituição financeira, em face do acesso privilegiado conferido ao funcionário que praticou a fraude.
5. A sucessão de eventos não gerou mero dissabor, mas verdadeiro dano à moral, não havendo que se cogitar que a parte autora comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.
6. A jurisprudência norteia e dá os parâmetros necessários à correta fixação da correspondente reparação, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)
7. Considerando o interesse jurídico lesado e as particularidades do caso concreto, sobretudo o longo período em que o nome do autor figurou nos cadastros restritivos, entendo razoável o montante fixado pelo Juízo *a quo* a título de danos morais. Observância dos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
8. É assegurado à apelante o direito de regresso, pela via oportuna.
9. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, **negar provimento** ao apelo da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030135-28.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.030135-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA e outros(as)
	:	CHAMFLORA MOGI GUACU AGROFLORESTAL LTDA
	:	VCP MS CELULOSE SUL MATO GROSSENSE LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA e outros(as)
	:	CHAMFLORA MOGI GUACU AGROFLORESTAL LTDA
	:	VCP MS CELULOSE SUL MATO GROSSENSE LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00301352820084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. CÁLCULOS. DISCORDÂNCIA DAS PARTES. LAUDO DA CONTADORIA APONTA CÁLCULOS NOS TERMOS DA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PERÍCIA JUDICIAL. PROVA IMPARCIAL E EQUIDISTANTE. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A União apresentou os presentes embargos à execução, alegando excesso de execução e juntou aos autos planilha de cálculos. Após manifestação das embargadas às fls. 42/56, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos, a fim de verificar se os cálculos elaborados observaram o disposto v. acórdão transitado em julgado.
2. Sobreveio, assim, a informação da Contadoria Judicial (fls. 58/86), por meio da qual ficou constatado que o Valor do Cálculo do Autor aponta R\$ 3.901.652,59 (06/2007), Valor do Cálculo do Réu estabelece R\$ 2.904.915,22 (06/2007) e Valor do Cálculo da Justiça soma R\$ 4.827.233,44 (06/2007) e valor atualizado da Contadora Judicial R\$ 5.245.000,07 (09/2009).
3. Proferida a sentença de fls. 227/230, integrada aos declaratórios de fls. 240/241 e 279, que acolheu os cálculos apresentados pelo Setor de Cálculos Judiciais e julgou parcialmente procedentes os presentes embargos. Nessa senda, a informação da Contadoria Judicial às fls. 58/86 aponta que os cálculos observaram o quanto determinado pelo v. acórdão transitado em julgado.
4. Ademais, a perícia judicial constitui meio de prova imparcial e equidistante das partes, cujo profissional possui conhecimentos técnicos para o desempenho da função, somente sendo o respectivo laudo afastado quando demonstrada eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.
5. A propósito, não é demais realçar que as contadorias judiciais são órgãos auxiliares da Justiça, sujeitas à responsabilização cível e criminal (CPC/2015, arts. 149 e 158) e, portanto, são equidistantes dos interesses das partes e, por tudo isso, devem prevalecer os cálculos e os pareceres por elas elaborados. Precedentes.
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. Apelações improvidas.

**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 às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004607-68.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.004607-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOAO ALCEMIR VIEIRA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP179070 FLÁVIO RODRIGUES DA SILVA BATISTELLA e outro(a)
	:	SP022630 LUIZ ROBERTO LEOPOLDO E SILVA FERRAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro(a)

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. MANUNTENÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE GAVETA. FALTA DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. ADJUDICAÇÃO. IMÓVEL ARREMATADO EM LEILÃO.**

1. Ação de Manutenção de Posse c/c Ação de Uso com pedido de liminar ajuizada por João Alcemir Vieira Fernandes contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para manter o Autor na posse do imóvel situado à Rua Dr. José Coelho Júnior, n. 644, Araçatuba/SP, adquirido por meio de Contrato de Gaveta firmado com os Mutuários originários, Srs. Eurípedes das Neves e Leonice Souza Lima das Neves, devedores junto à CEF. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de da sentença de improcedência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973.
2. Trata-se de imóvel hipotecado em Contrato de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, adquirido originalmente por Eurípedes das Neves e Leonice Souza e Lima das Neves com a CEF, fls. 13/24, o qual foi adjudicado pela EMGEA em



01/10/2008. Consta dos autos que a EMGEA transmitiu por venda o aludido imóvel para a Sra. Celita Magra, conforme consta da matrícula n. 31.975, R 12, de 03/01/2011, fl. 200-verso. A adquirente ingressou Ação de Imissão de Posse perante o MM. Juízo de Direito da Vara Cível de Araçatuba/SP, processo n. 134/11, cuja liminar foi deferida para determinar a Imissão na Posse. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 784, §1º do CPC//2015), que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

3. Da Execução Extrajudicial. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: PRIMEIRA TURMA, AI 0041486-62.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 07/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/05/2009 PÁGINA: 245 e PRIMEIRA TURMA, AI 0102958-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:01/09/2008.

4. Na sentença recorrida, está consignado que não há nos autos elementos necessários à convicção do Juízo de que houve qualquer irregularidade no procedimento de execução extrajudicial do imóvel em questão a autorizar a concessão da tutela provisória. Outrossim, o inadimplemento é confessado pela Parte Autora desde junho de 2004 (fl. 29) e o leilão ocorreu em 26/04/2008 p.p. (fl. 10). Comprovado o inadimplemento, a notificação para purgação da mora e a inexistência, em princípio, de qualquer nulidade no procedimento de retomada do imóvel, não há razão para alteração da sentença recorrida.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009571-55.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.009571-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS FREITAS e outro(a)
	:	NILVA MARIA MELA FREITAS
ADVOGADO	:	SP134621 CARLOS ALBERTO TORO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00095715520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. USUCAPIÃO. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. REQUISITOS CONFIGURADOS. BENFEITORIA EM ÁREA "NON AEDIFICANDI". IMPEDIMENTO AO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA NÃO CARACTERIZADO. MERA LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.**

1. Encontra-se demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários à aquisição da propriedade pela parte autora, através do instituto da usucapião.

2. O Código de Processo Civil assegura às partes, em seu art. 369, a produção de todos os meios de prova admissíveis para a comprovação do que fora alegado. Entretanto, no mesmo diploma legal, o art. 370 comete ao magistrado a atribuição de determinar somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquelas que acarretem mora processual, velando pela rápida solução do conflito. Nesse sentido, poderá o juiz dispensar a produção de determinada prova quando entender que o conjunto probatório existente nos autos se mostra suficiente para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado e proferido até mesmo sem audiência, se configuradas as hipóteses do artigo 355. Precedentes.

3. A prova requerida pelo Apelante não se trata de elemento que se destina ao esclarecimento de fato essencial à comprovação do direito constitutivo dos Autores e tampouco se mostra indispensável à elucidação de matéria relevante ao deslinde do feito.

4. A obrigação negativa imposta pelo art. 4º, inc. III, da Lei 6.766/79, consubstancia-se em norma geral limitadora ao domínio privado, que se constitui em limitação administrativa, cujo fundamento decorre do poder de polícia do Estado, fundado na supremacia do interesse público.
5. A limitação administrativa trata-se de medida de caráter geral e abstrato, que condiciona o exercício do direito de propriedade ao interesse público, não implicando, contudo, em perda de direitos inerentes ao domínio.
6. A denominada "área non aedificandi" é passível de permanecer na esfera de posse e propriedade do particular, posto que não se confunde com a faixa de domínio pertencente ao ente estatal, sujeitando-se, apenas, a uma imposição negativa, consistente em obrigação de não edificar. Não há, assim, impedimento a que seja reconhecida a aquisição de propriedade por usucapião.
7. A prova requerida pela Apelante não se mostra necessária à elucidação da matéria controvertida nos autos, tendo em vista que, no caso em tela, a apreciação judicial restringe-se à análise do preenchimento dos requisitos impostos pelo art. 1.238, do Código Civil, com fundamento nos quais pretendem os Autores adquirir a propriedade do bem sob litígio. Precedentes.
8. A matéria devolvida à apreciação deste Tribunal, por força do recurso de apelação interposto pelo DNIT, não traz à apreciação judicial qualquer fato obstativo à procedência da pretensão autoral e tampouco hábil a ensejar a nulidade da sentença recorrida.
9. Negado provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação.

#### 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 remessa necessária e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-27.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.000415-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	FLAVIA ZONARI
ADVOGADO	:	SP274725 RODRIGO MARTINEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00004152720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR REJEITADA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. ART. 269, II CPC/73. IMÓVEL ADQUIRIDO À VISTA JUNTO À CEF. REGULARIZAÇÃO DE ESCRITURA E AVERBAÇÃO SOMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA PRESENTE AÇÃO. DANOS MORAIS. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação contra a sentença que acolheu a pretensão deduzida na inicial.
2. Rejeitada a preliminar de ausência de interesse agir. A parte autora firmou Proposta de Compra de Imóvel da Caixa - Venda Direta ao Ocupante, em 02/07/2009, mediante depósito a título de sinal. O imóvel foi integralmente pago em 08/07/2009. A escritura lavrada somente em 04/02/2010, no curso da presente ação, com registro efetivado em 24/02/2010.
3. Reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do artigo 269, II do CPC/73.
4. Demonstrada a responsabilidade da CEF, bem como o nexo de causalidade entre a conduta omissiva e o dano causado, exsurge o dever de indenizar.
5. A sucessão de eventos ultrapassa os limites do mero dissabor, culminando em verdadeiro dano de natureza moral.
6. A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado (Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).
7. Considerados os princípios supramencionados, bem como os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e da proibição da reformatio in pejus, mantido o valor fixado pelo Juízo a quo a título de indenização por danos morais.
8. Matéria preliminar rejeitada. 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, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, **negar provimento** ao apelo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004962-13.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.004962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDEMAR NUNES AVEIRO e outro(a)
	:	ZILDA APARECIDA RONCADOR AVEIRO
ADVOGADO	:	SP095846 APARECIDO DONIZETI RUIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00049621320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. QUITAÇÃO DA DÍVIDA. NÃO INSURGÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL DA QUESTÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO.

1. Observa-se que instada a se manifestar no tocante à quitação do débito à fl. 205, e mesmo após o deferimento da dilação de prazo por 60 dias para o cumprimento da ordem (fl. 209), a exequente limitou-se a prestar informações sobre a transferência de depósito judicial (fls. 211/215), fato que acarretou a consumação da preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou na extinção da execução. Precedentes.

2. Destarte, não há como dar guarida a pretensão da apelante de nulidade da sentença para inclusão dos encargos contratuais a partir do ajuizamento da ação, pugnano pelo prosseguimento da execução, ante a não quitação da dívida. Desse modo, irreparável a r. sentença recorrida.

3. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.

4. Apelação não 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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004984-29.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.004984-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
APELADO(A)	:	MILTON BIZARRO DE SOUZA

ADVOGADO	:	SP088537 ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00049842920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ASTREINTES. INTIMAÇÃO.**

1. Há divergência entre as Turmas da Primeira e da Segunda Seção do STJ quanto à subsistência da Súmula 410 daquela Corte.
2. De qualquer sorte, no caso em análise, houve comparecimento espontâneo da devedora, o que supre a necessidade de intimação.
3. Apelação não 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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000660-07.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.000660-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	RITA DE CASSIA DUARTE GASPAROTTO
ADVOGADO	:	SP315003 FELIPE RODRIGUES CASTELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006600720114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA CONSTRUÇÃO DE IMÓVEL COM LIBERAÇÃO DE PARCELAS NOS VALORES E ÉPOCAS ACORDADAS. BLOQUEIO DE VALOR REFERENTE A ÚLTIMA PRESTAÇÃO POR AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE RECOLHIMENTO DO INSS RELATIVO À MÃO DE OBRA. COBRANÇA DE JUROS DE CHEQUE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. ÔNUS PROBATÓRIO.**

- 1 - De acordo com o 373, I do CPC o "*ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito*".
- 2 - Valores do mútuo que foram regularmente disponibilizados na conta de titularidade do mutuário até a liberação da última parcela, que foi bloqueada em razão da falta de apresentação de comprovante de recolhimento do INSS referente à mão de obra utilizada na construção.
- 3 - Alegação de cobrança de juros de cheque especial sobre o valor bloqueado que não se confirma apenas pela análise da documentação carreada aos autos pela parte autora.
- 4 - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-37.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.000774-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ALCIONE MARIA DOS SANTOS COSTA GONCALVES
	:	CACIRLEY ROBERTS PINTAO BELLINATI
SUCEDIDO(A)	:	SEBASTIAO APARECIDO FARIAS espolio
APELADO(A)	:	LUCIA DE FATIMA PEREIRA FARIA
ADVOGADO	:	SP090070 MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00007743720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. PAGAMENTO. HONORÁRIOS.**

1. Os valores pagos administrativamente aos servidores, posteriormente à propositura do feito, compõem a base de cálculo dos honorários sucumbenciais respectivos.

3. Apelação não 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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000478-03.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.000478-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES
	:	SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DE MOURA LANCHONETE -ME e outro(a)
	:	JOSE FRANCISCO DE MOURA
ADVOGADO	:	SP126472 VALDIR TONIOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004780320114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. APELAÇÃO CÍVEL. ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO. CONSTRUÇÃO IRREGULAR DE TRAILER PARA A VENDA DE LANCHES E CALDO DE CANA. PROXIMIDADE DOS TRILHOS FÉRREOS. COMPROMETIMENTO DA SEGURANÇA. RISCO DE ACIDENTE.**

1. Reintegração de Posse com pedido de liminar ajuizada por All - América Latina Logística Malha Paulista S/A contra José Francisco de Moura e José Francisco de Moura Lanchonete - ME objetivando determinar a Reintegração de Posse na faixa de domínio "inaudita altera parte", nos termos do artigo 928 do CPC/1973.

2. Autora concessionária de serviço público de transporte ferroviário, nos termos dos artigos 21, inciso XII, alínea "d" e 175, ambos da CF, segundo o Contrato de Concessão de Serviços firmado com a União por meio do Ministério dos Transportes. Afirma na petição inicial que os Réus invadiram área caracterizada como faixa de domínio da via férrea e construíram um trailer com um barraco de alvenaria a menos de 5 (cinco) metros dos trilhos férreos e dedicam-se ao comércio de lanches e caldo de cana, segundo foi constatado pelos Fiscais da empresa GERSEPA no dia 10/05/2010, colocando em risco a segurança das pessoas. Encerrada a instrução processual sobreveio Sentença de improcedência da Ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973, condenado, ainda, a Parte Autora ao pagamento dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento no artigo 20, § 3º, do CPC/1973.

3. Elementos suficientes para autorizar a Reintegração da área "sub judice", na medida em que as cópias das fotografias juntadas pelos Apelantes às fls. 122/126 revelam que os Réus, ora Apelados, esbulharam a posse da Autora, na medida em que construíram um Trailer e um Barraco de Alvenaria a 5 (cinco) metros dos trilhos férreos visando o comércio de lanches e caldo de cana (fl. 57), na Cidade de Marília, SP, cujos fatos foram registrados no Boletim de Ocorrência n. 384/2010 (fls. 55/56). O atual artigo 561, incisos I e II, do Novo DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 309/1222

CPC estabelecem que cabe ao Autor da ação provar a posse e a turbção ou esbulho praticado pelos Réus, o que ficou amplamente demonstrado pela Parte Autora.

5. Esbulho possessório configurado. A Autora deverá ser imediatamente reintegrada na posse do imóvel, sob pena de grave comprometimento à segurança das pessoas, porque na área "sub judice" existe um barraco e um traile de alvenaria muito próximos dos trilhos férreos. O Réu não trouxe nenhuma prova da existência de Cessão de Uso de Imóvel para a instalação de um trailer para a venda de lanches e caldo de cana. Não se olvide que as instalações onde o comércio do Réu, ora Apelado, se desenvolve (sem autorização das Apelantes) ocorre em situações precárias, com o aproveitamento da malha ferroviária e com riscos à pessoas, daí a necessidade da imediata desocupação da área.

6. Nesse sentido: TJSP; Agravo de Instrumento 2094690-60.2018.8.26.0000; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Santos - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 11/07/2018; Data de Registro: 11/07/2018, TJSP; Apelação 0008062-08.2014.8.26.0400; Relator (a): Elcio Trujillo; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de Olímpia - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2018; Data de Registro: 08/02/2018 e TJSP; Agravo de Instrumento 0111569-89.2012.8.26.0000; Relator (a): Urbano Ruiz; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Pontal - 1ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 18/06/2012; Data de Registro: 20/06/2012.

7. Apelação provida para reformar a sentença, inverter o ônus de sucumbência e determinar a imediata desocupação da área "sub judice".

#### 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 à Apelação reformar a sentença, inverter o ônus de sucumbência e determinar a imediata desocupação da área "sub judice", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011176-67.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.011176-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SAO JOAQUIM S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
ADVOGADO	:	SP122399 ADRIANA CRISTINA CYRILLO DE CASTRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00111766720124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. CONTRADIÇÃO.

1. Sentença contraditória que reconhece a procedência dos embargos e a inexistência de valores a serem executados, mas, concomitantemente, determina a atualização da soma exequenda.

2. Apelação provida para extinguir a execução.

#### 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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007243-81.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007243-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00072438120154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CND. AUSÊNCIA GFIP. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O descumprimento da obrigação acessória de informar mensalmente dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária inviabiliza a emissão de certidão de regularidade fiscal.
2. Apelação não provida. Remessa oficial 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, negar provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003876-40.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.003876-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO PEREIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP284318 SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00038764020154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CRÉDITO CONSIGNADO CAIXA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. VALORES NÃO DESCONTADOS DO SALDO DA DÍVIDA RECONHECIDOS NA SENTENÇA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO OCORRÊNCIA. COBRANÇA DE JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram que os valores repassados à CEF quando da rescisão do contrato de trabalho do embargante em relação à empresa Viação Saens Pena Ltda foram de R\$ 2.909,02 a título de "Consignado C. E. Federal" e de R\$ 7.451,39 a título de "Consignado CEF RESCISA" em julho de 2014 (fls. 17 e 45/52).
2. A embargada apontou a quitação total de R\$ 7.451,39, ou seja, soma de R\$ 2.909,02 e R\$ 4.542,37, descontados do contrato na data de 10/07/2014, conforme constam no demonstrativo de evolução contratual (fls. 39 e verso). Depreende-se, assim, que não foi descontado do saldo da dívida, o valor repassado pela empregadora do embargante quando da rescisão do contrato de trabalho à CEF, no importe de R\$ 2.909,02, sendo-lhe de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.
3. Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedente.
4. No caso dos autos, o contrato firmado entre as partes prevê expressamente a forma de cálculo dos juros na cláusula segunda.
5. Nessa senda, observa-se que no instrumento contratual juntado aos autos não revela ter havido estipulação no sentido de permitir a capitalização de juros. Com efeito, não há nenhuma cláusula que se refira à forma de apuração do saldo devedor com base em capital mais juros.
6. Contudo, tendo em vista a modalidade de taxa de juros prefixada e prestações mensais iguais como explícitas na cláusula supra, não há como visualizar a ocorrência de capitalização de juros no empréstimo consignado.
7. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios em 1,80% ao mês (fl. 18).
8. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
9. Observa-se, ainda, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo STJ 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 art. 85, §11, do CPC/2015.

10. 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000853-49.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000853-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALEXANDER ANTUNES MARTINS MARCOS
ADVOGADO	:	SP199150 ÁLVARO MATHEUS DE CASTRO LARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Banco do Brasil S/A
No. ORIG.	:	00008534920164036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FIRMADO COM A CEF. MARGEM CONSINÁVEL. 30% (TRINTA POR CENTO). EFETIVO RECEBIMENTO DO DINHEIRO PELO CONTRATANTE. ALEGAÇÃO DE SIMULAÇÃO EM RAZÃO DA NECESSIDADE DA AUSÊNCIA DA ASSINATURA DO EMPREGADOR. CONTRATO ASSINADO POR PESSOA MAIOR E CAPAZ. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO CONTRATO.

1. Medida Cautelar Inominada ajuizada por Alexander Antunes Martins Marcos contra a Caixa Econômica Federal e o Banco do Brasil S/A objetivando a concessão de provimento jurisdicional para impedir os descontos superiores a 30% (trinta por cento) dos vencimentos líquidos do Autor, ora Apelante.

2. O Apelante firmou no dia 08/09/2014 com a CEF Contrato de Crédito Consignado Caixa n. 21.2179.100.0000016-61, no valor de R\$ 52.373,66 (cinquenta e três mil reais, trezentos e setenta e três reais e sessenta e seis reais) em 96 (noventa e seis) parcelas, no valor de R\$ 954,47 (novecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e sete centavos), cuja 1ª (primeira) parcela venceu em 08/09/2014.

3. O Autor contratou 3 (três) Novos Empréstimos Bancários com o Banco do Brasil S/A, decorrente dos seguintes Contratos: a) Em 24/11/2014 Contrato n. 84192.297, no valor de R\$ 43.170,32 (quarenta e três mil, cento e setenta reais e trinta e dois centavos), em 96 (noventa e seis) parcelas, no valor de R\$ 957,10 (novecentos e cinquenta e sete reais e dez centavos), cuja 1ª (primeira) parcela venceu em 04/01/2015; b) Em 09/10/2015 Contrato n. 858098148, no valor de R\$ 3.402,35 (três mil, quatrocentos e dois reais e trinta e cinco centavos), em 96 (noventa e seis) parcelas, no valor de R\$ 86,48 (oitenta e seis reais e quarenta e oito centavos), cuja 1ª (primeira) parcela venceu em 04/12/2015 e c) Em 08/01/2016 Contrato n. 862558424, no valor de R\$ 15.264,61 (quinze mil, duzentos e sessenta e quatro reais e sessenta e uma centavos), em 96 (noventa e seis) parcelas, no valor de R\$ 361,62 (trezentos e sessenta e um reais e sessenta e dois centavos), cuja 1ª (primeira) parcela venceu em 04/03/2016. O total dos Empréstimos Bancários contraídos pelo Autor, ora Apelante, narrados na exordial correspondem ao total de R\$ 114.210,94 (cento e quatorze reais, duzentos e dez reais e noventa e quatro centavos), conforme se depreende das informações de fl. 03. A MM. Juíza Federal excluiu o Banco do Brasil S/A do polo passivo da lide e indeferiu a liminar. Inconformado, o Autor, ora Apelante, ingressou com AG n. 0004899.60.2016.403.0000, cuja liminar foi distribuída à minha relatoria e indeferida.

4. Quanto ao Contrato firmado pelo Apelante com a Caixa Econômica Federal. O Apelante não nega que procurou espontaneamente a Agência da Caixa Econômica Federal, em Bertioga/SP, e assinou Contrato de Crédito Consignado Caixa n. 21.2179.100.0000016-61, no valor de R\$ 52.373,66 (cinquenta e três mil reais, trezentos e setenta e três reais e sessenta e seis reais) em 96 (noventa e seis) parcelas, no valor de R\$ 954,47 (novecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e sete centavos), cuja 1ª (primeira) parcela venceu em 08/09/2014. Na Contestação a CEF alegou, em breve síntese, que no mês da contratação do Empréstimo o Apelante apresentou um total de rendimentos de R\$ 10.013,94 (dez mil, treze reais e noventa e quatro centavos), conforme revela o demonstrativo de pagamento emitido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo à fl. 101-verso. O valor da parcela do Contrato de Empréstimo firmado com a CEF, não representa a consignação de margem superior ao limite de 30% (trinta por cento) dos vencimentos líquidos.

5. Quanto à alegação de nulidade absoluta do Contrato pela existência de simulação. Dispõe a 7ª Cláusula Contratual no § 3º: "O(a) Devedor (a) desde já autoriza em caráter irrevogável, a CONVENIENTE/EMPREGADOR a descontar em folha de pagamento as



prestações decorrentes do presente contrato". O Contrato firmado pelas Partes foi assinado por pessoa maior e capaz, portanto, não há que se falar em nulidade, porque não restou comprovado o alegado vício (ausência da assinatura do Empregador). O Apelante não nega a assinatura do Contrato com a CEF, mas impugna o seu teor, já que o dinheiro foi depositado em sua conta pela Instituição Bancária. Nesse sentido: TJSP; Apelação 1039814-49.2017.8.26.0602; Relator (a): Itamar Gaino; Órgão Julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sorocaba - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/08/2018; Data de Registro: 17/08/2018, TJSP; Apelação 1002079-51.2017.8.26.0288; Relator (a): Pedro Kodama; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ituverava - 1ª Vara; Data do Julgamento: 21/08/2018; Data de Registro: 22/08/2018, TJSP; Apelação 1007399-36.2017.8.26.0077; Relator (a): Henrique Rodriguero Clavasio; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro de Birigui - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/08/2018; Data de Registro: 22/08/2018 e TJSP; Apelação 1000687-63.2017.8.26.0066; Relator (a): Rebello Pinho; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Barretos - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 13/08/2018; Data de Registro: 15/08/2018.

5. 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, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 25956/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0539036-90.1996.4.03.6182/SP

	1996.61.82.539036-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DOMENICO SAMPAULO
	:	ANTONIO DE PADUA CAROPRESO
	:	COM/ E ARTEFATOS DE PAPEL COMARPE LTDA massa falida e outros(as)
ADVOGADO	:	SP029764 HABIB KHOURY e outro(a)
SINDICO(A)	:	ROBERTO DE BRITTO
No. ORIG.	:	05390369019964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. De fato, em detida análise da Certidão de Dívida Ativa em que se funda a execução, verifica-se remissão ao art. 30, I, b, da Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre a contribuição previdenciária descontadas dos empregados.
2. No entanto, a dívida exequenda não se constitui apenas de contribuições descontadas dos segurados, cuja falta de repasse justificaria, a princípio, a responsabilização dos representantes da empresa por tratar-se, inclusive, de infração criminal prevista no art. 168-A do Código Penal.
3. Funda-se a execução fiscal também de contribuições previdenciárias a cargo da empresa, previstas no art. 22, I e II da Lei nº 8.212/91, o que impede a extensão da responsabilidade estabelecida no art. 135 do CTN, conforme já assentou o Superior Tribunal de Justiça, visto que a simples falta de recolhimento desta espécie tributária não caracteriza infração a lei suficiente para dilatar a responsabilização aos sócios. Precedentes.
4. Embargos de Declaração acolhidos, porém sem alteração do resultado do julgamento.

#### 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 para suprir a omissão, porém sem alteração do julgamento, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-36.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.000166-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
EMBARGANTE	:	CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS
ADVOGADO	:	SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
EMBARGANTE	:	OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro(a)
INTERESSADO	:	CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS
ADVOGADO	:	SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
INTERESSADO	:	OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001663620064036100 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF, por Oswaldo Faganello Engenharia e Construções Ltda. e pela Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013840-76.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.013840-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
---------	---	--------------------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP179551B TATIANA EMILIA OLIVEIRA BRAGA BARBOSA
	:	SP302648 KARINA MORICONI
	:	SP272785 DANIELA BORBA DE GODOY
INTERESSADO	:	INDUSTRIAS TEXTEIS SUECO LTDA
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
PARTE RÉ	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
PARTE RÉ	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP091500 MARCOS ZABELLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO	:	SP130506 ADRIANA DIAFERIA
PARTE RÉ	:	Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	RJ155706 MARCOS FELIPE ARAGAO MORAES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00138407620094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORRIGIDO. RECURSO ACOLHIDO.

1. Diante do erro material assinalado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para corrigir o erro, mantido, no restante, o v. acórdão embargado. Destarte, corrige-se o erro material que constou no v. acórdão (fls. 779/782-verso), devendo a expressão "SEBRAE/SP" ser substituída por "SEBRAE".
2. Embargos de declaração acolhidos para corrigir o erro material.

#### 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-19.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.003648-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IRAMILTA FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS006361 JOSE IPOJUCAN FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ZENI TEREZINHA RINQUES MARTINS incapaz

ADVOGADO	:	MS013599 ANDRE VARDASCA QUADROS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANTONIO ROMARIO RINQUES MARTINS
No. ORIG.	:	00036481920114036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. RE 870.947. VÍCIO SANADO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1. No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso. Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

2. Quando da liquidação, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma: (...) b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês; c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

3. Embargos acolhidos em parte.

#### 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 parcialmente os embargos de declaração** para suprir a omissão, porém sem alteração do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010443-45.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.010443-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HAROLDO SOUZA DA CRUZ incapaz
ADVOGADO	:	SP243667 TELMA SA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
REPRESENTANTE	:	ADRIANA SOUZA CRUZ
No. ORIG.	:	00104434520114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os presentes** embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010000-19.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010000-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
	:	SP109524 FERNANDA HESKETH
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
	:	SP109524 FERNANDA HESKETH
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A e outros(as)
	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP148019 SANDRO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP209023 CRISTIAN DUTRA MORAES
INTERESSADO	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A e outros(as)
	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP148019 SANDRO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP209023 CRISTIAN DUTRA MORAES
INTERESSADO	:	TOUTATIS CLIENT SERVICES DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP148019 SANDRO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP209023 CRISTIAN DUTRA MORAES
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00100001920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019441-54.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019441-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	SIGMATERM INDUSTRIAS TERMOMECHANICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05064839219934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. Da alegada violação aos artigos 267, § 3º, 462, 471 e 473, todos do Código de Processo Civil/1973. Alegou a Embargante que toda a matéria de ordem pública (pleito de redirecionamento do sócio) é possível de conhecimento a qualquer momento ou grau de Jurisdição. Dispõem os artigos 267, § 3º, 462, 471 e 473, todos do CPC/1973: "Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ..... § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento." "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença". "É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".
2. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 560.793/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014, 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, AgRg no AREsp 560.793/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014, TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593714 - 0000802-80.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017 e QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 872314 - 0013606-47.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2018.
3. Não ocorrência da preclusão "*pro judicato*" reconhecida pelo magistrado na decisão agravada, tendo em vista que não se opera a preclusão para o Juiz no que diz respeito às matérias de ordem pública, as quais podem ser conhecidas de ofício em qualquer grau de jurisdição, como é o caso dos autos.
4. Embargos de Declaração acolhidos.

## 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 para reconhecer que o pleito de inclusão do sócio no polo passivo da lide não foi atingido pela preclusão *pro judicato*, determinando que o juiz da causa aprecie o pedido da União formulado à fl. 211 da Execução Fiscal n. 0506483.92.1993.403.6182, em trâmite perante da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001685-32.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001685-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	CRISTIANE ANGELICA DIAS
ADVOGADO	:	SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00016853220144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, incorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000154-57.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000154-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	ALBERTO DE SOUZA PAULA
ADVOGADO	:	SP124487 ADENILSON ANACLETO DE PADUA
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00001545720144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, incorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004679-73.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.004679-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	AFFINIA AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00046797320144036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009014-82.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.009014-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HERNANDES ISIDRO NETO
ADVOGADO	:	SP354573 JOÃO PAULO REIS DA ROCHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090148220154036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os presentes embargos não passam de mera manifestação do inconformismo da embargante, o que deve ocorrer por meio da via



recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram o acórdão não o torna omissivo, contraditório ou obscuro, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019497-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLOVIS SALIONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO DENESZCZUK ANTONIO - SP146360

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por CLOVIS SALIONI em face da decisão ID 4341530, em sede de agravo de instrumento pelo mesmo interposto, indeferiu o desbloqueio da quantia de R\$ 25.475,01, constricta via Bacenjud, em execução que lhe move a Caixa Econômica Federal.

Sustenta a parte embargante a ocorrência de contradição na mencionada decisão, uma vez que a documentação colacionada ao presente recurso deixa claro que o Convênio Amil foi condenado a depositar mensalmente em sua conta a quantia necessária ao custeio da medicação que faz uso para seu tratamento médico.

Afirma que r. decisão embargada se apresenta contraditória, pois apesar de confirmar a juntada aos autos de todo o processado quanto a ação judicial proposta contra o convênio médico e quanto a existência de sua doença, indeferiu a concessão de efeito suspensivo.

A agravada apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 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.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição, obscuridade ou omissão a ser sanada.

*In casu*, a parte agravante teve constrito em conta corrente no Banco Itaú, de sua titularidade, a quantia de R\$ 25.475,01, conforme demonstra o extrato BACENJUD (id 4163779 dos autos de origem).

O valor creditado pelo Convênio Amil em favor do agravante é efetivado em sua conta corrente no Banco Bradesco, agência nº0774, nº 10555-4, conforme indica o extrato de reembolso do convenio médico.

Não foram apresentados os extratos bancários relacionados à conta corrente do Banco Itaú onde efetivado o bloqueio.

Destarte, resta clara a decisão embargada que o indeferimento do pedido de desbloqueio deu-se porque o crédito da Amil é efetivado em conta no Banco Bradesco, enquanto que o bloqueio se deu em conta corrente do Banco Itaú.

Por fim, a decisão embargada, ainda faz a ressalva quanto a possibilidade da questão ser reexaminada pelo Juízo *a quo*, acaso o requerente demonstrasse documentalmente, que a quantia do reembolso da Amil depositada no Banco Bradesco fora transferida para a sua conta no Itaú, onde por fim, foi constrita.

Destarte, não se verifica qualquer contradição na decisão embargada.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021623-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JORGE GETULIO VEIGA FILHO, FRANCISCO ALVES SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELA DE OLIVEIRA MEDEIROS - MG179892

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELA DE OLIVEIRA MEDEIROS - MG179892

AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de instrumento interposto nos termos do art. 1042 do NCPC contra despacho denegatório de Recurso Especial nos autos nº 0030097-50.2007.4.03.6100.

Cumprе ressaltar que o NCPC prevê no art. 1021 o cabimento de agravo interno das decisões proferidas pelo relator, nos seguintes termos:

*Art. 1021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*§2º. O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator leva-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.*

*§3º. É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*§4º. Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

*§5º. A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no §4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.*

Por sua vez, o art. 1030 do NCPC, com a redação conferida pela Lei nº 13.256, de 04 de fevereiro de 2016, dispõe o seguinte:

*Art. 1030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:*

*I - negar seguimento:*

*a) recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;*

*b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;*

*II - encaminhar o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação, se o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça exarado, conforme o caso, nos regimes de repercussão geral ou de recursos repetitivos;*

*III - sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional;*

*IV - selecionar o recurso como representativo de controvérsia constitucional ou infraconstitucional, nos termos do §6º do art. 1036;*

V - realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:

o recurso ainda não tenha sido submetido ao regime de repercussão geral ou de julgamento de recursos repetitivos;

b) o recurso tenha sido selecionado como representativo de controvérsia; ou

c) o tribunal recorrido tenha refutado o juízo de retratação.

§1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042.

§2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021.

O novo Código de Processo Civil prevê a figura do agravo ao Tribunal superior somente para a decisão do Vice-Presidente que inadmite os recursos especial e/ou extraordinário.

Dessa forma, o presente recurso não pode ser conhecido, uma vez que o parágrafo primeiro do art. 1030 e 1042 do NCPC mostra-se inadequado pelas regras atuais, já que há previsão específica de agravo interno contra a decisão que nega seguimento a recurso excepcional, atualmente o parágrafo segundo do art. 1030, combinado com o art. 1021 do NCPC, de modo que constitui erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO CONTRA a inadmissão de DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO DIRETAMENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO INTEMPESTIVO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I - Os embargos de declaração recebidos como agravo regimental, uma vez que opostos de decisão monocrática. II - A agravante manejou o agravo disposto no art. 544 do CPC, o que é inadmissível, pois contra decisão monocrática do Presidente do Supremo Tribunal Federal cabe agravo regimental, no prazo de cinco dias (art. 317, caput, do RISTF). III - Inviável a conversão de agravo (art. 544, caput, do CPC), interposto contrcurso extraordinário, em agravo regimental, pois a orientação jurisprudencial desta Suprema Corte é assente no sentido da impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade quando a parte incorre em erro grosseiro. IV - Agravo regimental ao qual se nega provimento.(Pet 5707 AgR-ED, Relator(a):Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 03/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 15-03-2016 PUBLIC 16-03-2016)*

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interposto.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5004152-79.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSRENMAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS - SP181384-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta e apelação em face da sentença, proferida nos autos do mandado de segurança que objetivava a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e destinadas à terceiros) sobre os valores pagos a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente; de férias indenizadas; de terço constitucional de férias; de aviso prévio indenizado e reflexos no décimo terceiro; do abono pecuniário, do salário-maternidade, da participação nos lucros e resultados, do abono especial, do abono por aposentadoria e das horas-extras.

A sentença de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, de aviso prévio indenizado e reflexos no décimo terceiro; da participação nos lucros e resultados e terço constitucional de férias.

Apela a União. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões os autos vieram a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.  
 (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - 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. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

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.*

*(...)."*

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)".

#### **Os 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).*

### **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)*

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

#### **"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.*

(...)

1.2 *terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJE de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

2. *Recurso especial da Fazenda Nacional.*

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

## Do Salário-Maternidade

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo *in verbis* o referido recurso:

**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.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

#### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

### *1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; Observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, mantenho a verba honorária, conforme fixada na r. sentença.; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

### *1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

## *2. Recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

### *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.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.*

*Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO.JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.*

*Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)*

*Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade/paternidade.*

### **Das horas extras**

*As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição.*

*Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E horas extras . NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA*

1. *Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras ; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA*

2. *Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).*

3. *Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória , destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.*

*ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, horas extras : INCIDÊNCIA*

4. *Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,*

*Segunda Turma, DJe 9/11/2009).*

*PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO*

5. *Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.*

6. *Embora os recorrente tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).*

7. *Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.*

8. *Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

*CONCLUSÃO*

9. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".*

*(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);*

*"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE horas extras . INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.*

*Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras , haja vista o seu caráter remuneratório.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.*

*Agravo regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE horas extras . CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras , tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.*

*2. Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);*

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - horas extras - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.*

*1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.*

*2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:*

*3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

*4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.*

*5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).*

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PREVIO INDENIZADO. HORA EXTRA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. GRATIFICAÇÕES . COMPENSAÇÃO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*I - Os agravos em exame não reúnem as condições de acolhimento, visto desafiarem decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - As recorrentes não trouxeram elementos capazes de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, as agravantes buscaram reabrir a discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - 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. IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados. V - Em relação às "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça. VI - Quanto ao auxílio-creche o Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição social. VII - As férias gozadas, as horas extras, os adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade têm natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. VIII - O banco de horas pago na rescisão, prêmios (auxílio ao filho excepcional e funeral), gratificações, presentes (casamento e nascimento) e o bônus pagos na rescisão possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório. No caso das ajudas de custo como cestas básicas, custo especial, educação, bolsa de estudos e material escolar, não há como afastar a incidência das contribuições previdenciárias por falta de prova pré-constituída. IX - Em relação à compensação, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. X - Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. XI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007). XII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007. XIII - Impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados. XIV - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido. XV - Agravos legais não providos.*

*(TRF3, AMS 00271184720094036100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 2ª T, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014).*

### **Do Abono Salarial e Do Abono Aposentadoria Ou Gratificação Aposentadoria**

Dispõe o art. 458, § 1.º, da CLT, *in verbis*:

*Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953).*

§ 1º - *Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)*

Depreende-se da norma acima que as gratificações ajustadas integram o salário, mostrando que as verbas pagas por liberalidade do empregador (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória, em conformidade com a inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

Neste sentido é a jurisprudência do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.*

[...]

8. *As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.*

9. *Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".*

10. *O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.*

11. *Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.*

[...]

*(STJ. AgRg nos EDcl no REsp 1098218 / SP. Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN. SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 27/10/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 09/11/2009)*

A despeito de ser alegado tratar-se, no caso, de abonos previstos em acordos coletivos de trabalho, ao compulsar os autos não se verifica cópia da citada Convenção Coletiva de Trabalho, que efetivamente reconheça a desvinculação expressa do salário.

Cumpra asseverar que a Jurisprudência é dominante no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os abonos únicos previstos em convenção coletiva de trabalho, por considerarem verba paga de maneira não habitual. Todavia, não há documentos acostados aos autos que demonstrem efetivamente o alegado, deixando-se de cumprir o prescrito no art. 333, I, do CPC/73 (ou art. 373, I, do CPC/2015), no que concerne ao ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito.

### **Da Indenização do art. 479 da CLT, do Prêmio Noturno, e da Participação nos Lucros**

Quanto à referida temática, dispõe o § 9º do art. 28, da Lei 8.212/91 a respeito das verbas que não integram o salário-de-contribuição, sendo que, dentre as quais, esta a aludida indenização:

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

[...]

*§ 9º **Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:** (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)

3. *recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)."

Neste sentido, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. VALE TRANSPORTE PAGO EM ESPÉCIE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INDENIZAÇÃO DO ARTIGO 479 DA CLT. GRATIFICAÇÃO NATALINA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.*



I. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive 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 contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

V. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa. Dessa feita, não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.

VI. Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

VII. O abono de férias, não excedente a 20 dias do salário, reveste-se de caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante jurisprudência pacificada do STJ, pela sistemática do art. 543-C do CPC:

VIII. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial.

IX. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

X. quanto a indenização prevista no art. 479 da clt, não se sujeita à contribuição previdenciária. Nesse sentido, o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", itens 3 e 6:

(...)

XVI. Remessa oficial e apelações desprovidas.

(TRF 3, AC 0006317-56.2013.4.03.6105/SP, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, 07/06/2016.)"

Destarte, tratando-se de indenização (art. 479 da CLT), deve ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Em sentido análogo deve ser o entendimento quanto às duas outras verbas questionadas. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS PAGAS E A PAGAR A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS E RESPECTIVOS DEPÓSITOS A TÍTULO DE FGTS. NÃO ASSUME NATUREZA REMUNERATÓRIA.

I a IV (...).

V - Nos termos do artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91, a participação nos lucros e resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica, não se insere no salário de contribuição.

VI - Considerando que a própria autoridade administrativa consignou que "os valores pagos a título de participação de lucros para os diretores não empregados não constitui base de cálculo para a Previdência Social, uma vez que estão sendo pagos de acordo com a legislação", de rigor a concessão da segurança, eis que não configurada a relação jurídico-tributária necessária para o surgimento da obrigação de recolher o tributo em discussão. Por outro lado, não há como prosperar as alegações recursais, no sentido de que a participação nos lucros assume natureza salarial. Nos termos da legislação de regência, a participação nos lucros, via de regra, não tem natureza salarial, conforme o artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91.

(...)

X - Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AMS n. 0024940-67.2005.4.03.6100, Relª. Desª. Fed. Cecília Mello, j. 29.01.2013, e-DJFE Judicial 1 de 07.02.2013).

#### **Das Férias indenizadas/em dobro**

No que concerne a essa rubrica, anoto que a mesma possui natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

**"APELAÇÃO EM mandado de segurança . TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS , CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13ºSALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas , convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)**

**"AGRAVOS LEGAIS EM mandado de segurança . PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)**

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.** 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11.(...)."(AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

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. 16/11/2010, 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 nº 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 Nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, *in verbis*:

**"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 SEGUINTEVERBAS: 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.*

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

#### *1.4. Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

#### *2. Recurso especial da Fazenda Nacional.*

##### *2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

##### *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. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

#### 2.4 Terço constitucional de férias.

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

#### 3. Conclusão.

*Recurso especial de HIDRO.JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."*

*(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.

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)*

#### **Do Abono Pecuniário de Férias**

No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.

Nesse sentido em nada a objetar a sentença proferida, conforme se verifica do seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.**

1. Trata-se de **mandado de segurança** preventivo impetrado por SHELL DO BRASIL S/A objetivando que a autoridade coatora se absteresse de autuar a ora recorrida pelo não recolhimento de contribuição previdenciária no percentual de 28%, com base nas alterações introduzidas pela Lei 8.212/91 e na CLT, pela MP nº 1.523/97. Sobreveio a sentença concedendo em parte a segurança, entendendo exigível a contribuição previdência somente quanto à parcela da gratificação para o gozo de férias (art. 144 da CLT), por entender que a referida verba não possui natureza indenizatória. Em sede de apelação, foi mantido o posicionamento firmado pela Primeira Instância. Nesta via recursal, a Autarquia Previdenciária recorrente alega negativa de vigência ao artigo 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91 sob o argumento de que a legislação referida expressamente aponta as importâncias que são excluídas da incidência de contribuição previdenciária, não se enquadrando, na espécie, as previstas na convenção coletiva de trabalho da categoria (indenização ao adicional em caso de dispensa e às vésperas da aposentadoria), por serem de natureza ressarcitórias, não se confundindo estas com as verbas recebidas a título de incentivo à demissão.

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 663082/RJ, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 17.02.2005, DJ 28.03.2005).

**AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.**

[...]

6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária conquanto resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.

No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.

[...]

12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA: 01/02/2012).

**APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA.. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

[...]



2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das **férias vencidas** e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

[...]

13. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da autora provida. (TRF3ª Região, Quinta Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1665246 - Processo: 0012302-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, CJI DATA: 09/01/2012).

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".*

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-a DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

*(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)*

*"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".*

*(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).*

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

*"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. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) 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);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.*

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. *Agravos regimentais não providos.*

*(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)*

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação** para manter a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como para explicitar o critério de compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020500-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO HOSPITALAR BENEFICENTE DO BRASIL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER JOSE MARTINS GALENTI - SP173827-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIAÇÃO HOSPITALAR BENEFICENTE DO BRASIL – AHBB, nova denominação de ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE DE BILAC contra decisão que, em ação visando a obtenção de declaração de suspensão de exigibilidade do débito relativo ao FGTS, originado dos funcionários registrados na filial de Cubatão/SP, para prestação de serviços no Hospital Municipal de Cubatão, Dr. Luiz de Camargo Fonseca e Silva, relativos aos contratos de gestão, avençados entre a agravante e o Município de Cubatão, indeferiu a tutela de urgência, nos seguintes termos:

“... No caso em tela observo que não há prova sobre a probabilidade do direito material invocado a justificar a concessão da tutela de urgência, vejamos: A obrigação fiscal indicada nos autos possui natureza "ex lege", irrelevante a manifestação das partes para a sua instituição, modificação e extinção, para além dos parâmetros estabelecidos na Lei Complementar 110/01 e Lei 8.036/90.

Nesse contexto, não importa a eventual assunção da Municipalidade em relação às responsabilidades fiscais da parte autora no bojo de Termo de Ajustamento de Conduta, para fins de modificação do pólo passivo da relação jurídica de direito material.

Observo, outrossim, que o FGTS sequer participou da celebração do Termo de Ajustamento de Conduta indicado nos autos.

Diante do exposto, indefiro o pedido de tutela de urgência.”

Sustenta o recorrente, em suma, ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista, sendo este regido pela lei infraconstitucional, que o acordo pactuado por meio do Termo de Ajustamento de Conduta firmado, vinculam todos os credores das verbas trabalhistas e encargos, inclusive dos créditos fundiários, que representados pelo Ministério Público do Trabalho anuíram com todos os termos nele presentes, inclusive, com a transferência da responsabilidade dos pagamentos relativos ao FGTS para o Município de Cubatão, de modo que, cientificada a Caixa Econômica Federal – CEF do Termo de Ajuste e Conduta – TAC, cumpria a esta suspender a exigibilidade do débito em face da agravante, uma vez que o respectivo contrato foi homologado judicialmente perante a Justiça do Trabalho, transferindo o passivo relativo ao FGTS ao Município de Cubatão. Requer a tutela de urgência, a fim de que seja declarada a suspensão da exigibilidade dos débitos relativos ao FGTS, objeto do Termo de Ajuste e Conduta firmado.

É o relatório.

Decido.

Conforme comprovado nos autos, o Município de Cubatão, no âmbito de um termo de ajustamento de conduta, assumiu o débito de FGTS da agravante.

Assim, mostra-se presente, na espécie, a figura da **assunção de dívida** (arts. 299 e ss. do CC).

A princípio, a assunção de dívida só pode operar-se com o consentimento do credor. Trata-se de requisito de validade do referido negócio jurídico.

Nesse sentido, quer-se afastar a pretensão da agravante ao argumento de que a União não teria participado do compromisso de ajustamento de conduta, ou que sequer a ela ter-se-ia dado oportunidade para manifestação de anuência. Nesses termos, a decisão agravada.

Entendo que tal objeção não merece prosperar, pelos fundamentos que seguem.

Em primeiro lugar, não se está diante de uma mera pretensão pecuniária. Não é esse o bem jurídico mais relevante atrelado à causa. A discussão gravita, na realidade, em torno do **direito fundamental à saúde**, sendo este um direito social constitucionalmente garantido (art. 6º, CF), tendo em vista que a negativa de certidão de regularidade do FGTS impede o pagamento das subvenções que essa OS (agravante) costuma receber, e que são necessárias ao regular funcionamento da entidade.

De mais a mais, não se olvide a necessidade de **proteção à confiança e proteção da boa-fé subjetiva** da AHBB, já que, assinado o TAC, exsurgiu legítima expectativa por parte da agravante de que o Município de Cubatão honraria o quanto assumido.

Veja-se: a transferência da obrigação se deu nos autos de um **inquérito civil público**, procedimento próprio formalizado perante a Administração Pública Federal - o Ministério Público Federal do Trabalho -, do qual resultou no **TAC** com assunção de responsabilidade por um outro ente público --a Municipalidade--, e que foi regularmente **homologado** pelo Poder Judiciário Federal Trabalhista, de forma que se deve conferir uma interpretação que prestigie e confira efeitos jurídicos para o ato público formalizado.

Trata-se de um negócio jurídico efetivado em procedimento de natureza constitucional, promovido perante autoridade federal competente do Ministério Público e homologado perante autoridade judiciária federal competente, portanto, possuindo caráter público e com plenos efeitos jurídicos, inclusive perante terceiros, já que não se tem notícia de qualquer invalidação ou suspensão de seus efeitos através de qualquer medida judicial cabível no sistema jurídico.

Também não se pode perder de vista o **caráter especialíssimo da verba do FGTS**. A rigor, se por um lado a União é *gestora* do fundo, por outro os trabalhadores afetados são os legítimos *titulares* do direito à pecúnia que o compõe. E estes, em verdade, representados pelo Ministério Público do Trabalho, não se opuseram, mas anuíram com a assunção da dívida pela Municipalidade. Se os próprios titulares da verba anuíram à assunção, não cabe à gestora a ela opor-se.



Ademais, chamo a atenção ainda para o fato de que **inexiste prejuízo à União**. Vê-se na situação em análise verdadeira materialização do princípio do *quod abundat non nocet* --o que sobra, não prejudica. O Município de Cubatão responsabilizando-se pela dívida é um *plus*, e não um decréscimo aos interesses da União.

Sobretudo, merece observância a **supremacia do interesse público sobre o particular**, já que o interesse zelado pela União no caso é, no limite, meramente econômico (já que, conforme já argumentado, os próprios trabalhadores, representados pelo MPT, firmaram o TAC aceitando a assunção da dívida pelo Município e, portanto, não é o interesse deles que está em jogo. Sobra, portanto, apenas o interesse da União em usar o dinheiro desses fundos trestinadamente), enquanto que o interesse da AHBB sobrepuja o mero proveito financeiro, estando atrelado à saúde pública e, conseqüentemente, à proteção da vida humana, valor máximo da ordem jurídica.

Destaco, por fim, que a **inexistência de natureza tributária do FGTS**, como já se consagrou na jurisprudência pátria, faz afastar a aplicação do art. 123 do CTN ("Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes").

Ante todo o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal conforme requerido, para suspender a exigibilidade, exclusivamente no que toca à pretensão contra a agravante, dos créditos de FGTS que foram objeto do termo de ajustamento de conduta firmado.

Sirva esta decisão de ofício para fins de obtenção de certidões, bem como de outras providências que se afigurem necessárias ao pleno cumprimento, pela agravada, do quanto determinado.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009849-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: HENPRAV PARTICIPAÇÕES E BENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DURANTE LOPES - SP177375

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENPRAV PARTICIPAÇÕES E BENS LTDA contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada, por entender que não estaria configurado o fenômeno da decadência e da prescrição intercorrente, em face da ausência de intimação da União acerca do despacho que suspendeu o processo.

Regularmente processado o feito, sobreveio informação da agravada de que já efetivou a extinção da CDA discutida de nº 35.040.820-3.

Instada a se manifestar, a agravante manteve-se inerte.

É o relatório.

Decido.

Com o cancelamento do débito discutido nestes autos, verifica-se, em razão do fato superveniente, a perda do objeto deste agravo de instrumento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso.

Intimem-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000651-62.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: GERALDO VICENTE DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: KEVIN DIEGO DE MELLO - SP300385

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## **DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF não apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

#### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumprе explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5027159-45.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ALDECIR FORNER DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A, NELSON CAMARA - SP15751-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**



## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra-se explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5027040-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: FERNANDO XAVIER DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A, NELSON CAMARA - SP15751-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

#### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumprе explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5006261-74.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LUCIA REGIANI

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE HORVAT - SP290227-A, OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL - SP74073-A, TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL - SP73073-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a profêrir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

#### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).



O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003065-73.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MARCIA DA SILVA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: DIANA CRISTINA BORGES - SP188447-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

### *III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra-se explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5006787-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ALDEMIR LOPES NOGUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A, MARIA INES SERRANTE OLIVIERI - SP103748-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumprindo explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.



Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5017997-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: SUNDECK PARTICIPACOES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO SILVA PORTO - SP126828-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## **ATO ORDINATÓRIO**

Não obstante o envio do documento ID 6580692 (acórdão de lavra do Des. Fed. Cotrim Guimarães) ao Diário Eletrônico da Justiça Federal em 28.09.2018, constatei que a sua publicação não chegou a ocorrer em virtude de uma falha do sistema, motivo pelo qual procedo a intimação da parte apelante, nos termos abaixo reproduzidos:

APELAÇÃO (198) Nº 5017997-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: SUNDECK PARTICIPACOES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO SILVA PORTO - SP126828-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SUNDECK PARTICIPACOES LTDA. em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, com vistas a obter provimento jurisdicional que assegure o direito de não recolhimento da contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/01, assegurando-se o direito à compensação.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, nos termos do artigo 487, I, do CPC (Id. 2564801).

O impetrante interpôs recurso de apelação (Id. 2564806) alegando a inconstitucionalidade da Contribuição Social instituída pelo art. 1º da LC 110/2001, com pedido de conhecimento e provimento do recurso a fim de reformar a sentença, para que a segurança seja concedida, nos termos do pedido inicial.

Com contrarrazões (ID 2564811), subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pelo regular prosseguimento do feito, indicando que não há necessidade de sua intervenção (ID 3076063).

APELAÇÃO (198) Nº 5017997-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: SUNDECK PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO SILVA PORTO - SP126828

APELADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Cumprido, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

"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."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei complementar não a revogar.

DA ALEGADA PERDA SUPERVENIENTE DA FINALIDADE ESPECIFICA, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1.º DA LC-110/2001

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3.º § 1.º da referida Lei, in verbis:

Art. 3o Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1o e 2o aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1o As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149,§ 2º, iii, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, iii, e 150, I e iii, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110 /2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação n.º 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão:

[...]

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual omissio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é feita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

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. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

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. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

## DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

### Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

[...]

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

- 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.
- 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.
- 3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.
- 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.
- 5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).
- 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.
- 7 - Na verdade, não só inexiste revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.
- 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.
- 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.



10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL

RELATOR :MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE(S) :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) :RICARDO MAGALDI MESSETTI

ADV.(A/S) :DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

INTDO.(A/S) :PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) :CONGRESSO NACIONAL

ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante.

2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação.

3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99.

ADI 5050 MC / DF

1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes.

3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I.

4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição.

5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade.

6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controvertida, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências:

(1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias;

(2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias;

(3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias.

Publique-se.

Brasília, 11 de outubro de 2013.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator

Assim, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I – O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 27 de setembro de 2018.**

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000157-37.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ANTONIO RONILDO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ALEXANDRA DOS SANTOS BASTOS - SP175809-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## **DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

#### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpre explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001517-89.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SQUADRONI PRODUTOS INDUSTRIAIS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SQUADRONI PRODUTOS INDUSTRIAIS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança, interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de abono de férias, de adicional de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-creche. Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Apela a impetrante. Aduz a não incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de: gratificações, gratificação natalina, adicionais de hora extras e noturno, descanso semanal remunerado, salário maternidade/paternidade, férias gozadas e prêmio assiduidade.

Apela a União Federal. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público pela reforma parcial da sentença de primeiro grau para que não incida contribuições previdenciárias sobre os valores pagos À título de férias indenizadas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.  
 (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - 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. - Agravo improvido.  
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

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.*

*(...)."*

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, resalto 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). AUXILIO-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 Aviso Prévio Indenizado**

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. 16/11/2010, 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 despropositada, 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 nº 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 Nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, *in verbis*:

**"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 SEGUINTEVERBAS: 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.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

#### 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. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

#### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

#### *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."*

*(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.

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)

### **Do Salário-Maternidade/paternidade**

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo *in verbis* o referido recurso:

**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.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

#### 1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

#### 1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

#### 1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 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.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.*

*Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.*

*Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)*

Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade/paternidade.

### **Do Auxílio-Creche**

No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUÊNAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO -BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.*

(...)

*3. O auxílio - creche e o auxílio-babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vendo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.*

(...)



5. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.*" (STJ, Resp 489955/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/06/2005 PÁGINA:232).

**"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.**

(...)

*-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio-babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição. O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.*

*-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).*

(...)

*-Recurso especial não-conhecido.*" (STJ, Resp 413651/ BA, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 20/09/2004 PÁGINA:227)

Cumpra realçar, neste ponto, que deve ser observada a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88).

#### **Do descanso semanal remunerado, domingos e feriados**

No que diz respeito aos pagamentos feitos a título de *repouso semanal remunerado, domingos e feriados*, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. O repouso semanal remunerado é um direito dos trabalhadores previsto no art. 7.º, XV, CF/88, art. 67, da CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, sendo límpida a natureza salarial desta rubrica, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compondo o salário-de-contribuição.

Neste sentido (natureza salarial) são seguintes julgados do E. STJ:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

[...]

5. *Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba" (STJ, REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24/06/2014).*

6. *Recurso Especial não provido. (Sigla do órgão - STJ - REsp 1607529/PR, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN Órgão julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento - 02/08/2016 Data da Publicação/Fonte - DJe 08/09/2016).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.**

1. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).*

2. *A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.*

3. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1475078 / PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014).*

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DESCANSO EM FERIADO REMUNERADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CARÁTER SALARIAL. OMISSÃO SANADA. ERRO MATERIAL INEXISTENTE.**

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão.

2. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso em feriados remunerados, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial. Irrelevante a inexistência da efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

3. A embargante suscita tese de que a ausência de efetiva prestação de serviço ou de efetivo tempo à disposição do empregador justificaria a não incidência da contribuição sobre o descanso semanal remunerado ou o feriado remunerado, uma vez que não há trabalho prestado. Ou seja, qualquer afastamento do empregado justificaria o não pagamento da contribuição.

4. Tal premissa não encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois há hipóteses em que ocorre o efetivo afastamento do empregado e ainda assim é devida a incidência tributária, tal como ocorre quanto ao salário-maternidade e as férias gozadas.

5. O parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba. A não incidência ocorre nas verbas de natureza indenizatória.

Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos modificativos. (STJ, Segunda Turma, EDcl no REsp 1444203 / SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 26/08/2014).

**PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.

3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

Recurso especial improvido. (STJ, Segunda Turma, REsp 1444203 / SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 10/06/2014).

**Adicionais (hora extras, de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade)**

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.**

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

**TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.**

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA:03/02/2011)

### **Férias gozadas**

Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.** 1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ. 2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201400605855, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJE DATA:25/06/2014 ..DTPB).

Ademais, nesse passo, também o entendimento da Segunda Turma desta Corte:

### **MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.**

I - É devida a contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

(AMS 00033713620134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.322.945/DF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu os Embargos da Fazenda Nacional para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA. QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

*2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EMDESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.*

**CONCLUSÃO.**

*Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).*

*Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 04/08/2015)*

Assim, entendo que cabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

### **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)*

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

**"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.*

(...)

### 1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

### **Das Férias indenizadas**

No que concerne a essas rubricas, anoto que possuem natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

**"APELAÇÃO EM mandado de segurança . TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**"AGRAVOS LEGAIS EM mandado de segurança . PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EMPECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EMPECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EMPECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS . AUXÍLIO-CRECHE . AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10 .Não integram o salário-de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11.(...)." (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

### **Do Prêmio Assiduidade**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de- contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, precedentes do STJ e deste Tribunal.

**..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. ..EMEN: (RESP 201600270655, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016 ..DTPB:.)**

**EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201502529030, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)**

### **Do Abono Pecuniário de Férias**

No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.

Nesse sentido em nada a objetar a sentença proferida, conforme se verifica do seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.**

1. Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SHELL DO BRASIL S/A objetivando que a autoridade coatora se absteresse de autuar a ora recorrida pelo não recolhimento de contribuição previdenciária no percentual de 28%, com base nas alterações introduzidas pela Lei 8.212/91 e na CLT, pela MP nº 1.523/97. Sobreveio a sentença concedendo em parte a segurança, entendendo exigível a contribuição previdência somente quanto à parcela da gratificação para o gozo de férias (art. 144 da CLT), por entender que a referida verba não possui natureza indenizatória. Em sede de apelação, foi mantido o posicionamento firmado pela Primeira Instância. Nesta via recursal, a Autarquia Previdenciária recorrente alega negativa de vigência ao artigo 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91 sob o argumento de que a legislação referida expressamente aponta as importâncias que são excluídas da incidência de contribuição previdenciária, não se enquadrando, na espécie, as previstas na convenção coletiva de trabalho da categoria (indenização ao adicional em caso de dispensa e às vésperas da aposentadoria), por serem de natureza ressarcitórias, não se confundindo estas com as verbas recebidas a título de incentivo à demissão.

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 663082/RJ, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 17.02.2005, DJ 28.03.2005).

**AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.**

[...]

6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária conquanto resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.

No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.

[...]

12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA: 01/02/2012).

**APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRèche. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA.. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**



[...]

2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

[...]

13. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da autora provida. (TRF3ª Região, Quinta Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1665246 - Processo: 0012302-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, CJI DATA: 09/01/2012).

### **Do Décimo Terceiro Salário (Gratificação Natalina)**

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial dessa verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1230957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP. 1. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade. REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/2/2014, DJe 18/3/2014 (submetido ao regime dos recursos repetitivos). 2. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica férias gozadas. Inúmeros precedentes. Súmula 83/STJ. 3. Incide contribuição previdenciária sobre a décimo terceiro salário. REsp 1.066.682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010 (submetido ao regime dos recursos repetitivos). Súmulas 207/STF e 688/STF. Agravo regimental improvido.**

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 201402358972, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 11/11/2014, DJE DATA:21/11/2014)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.** 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-a DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"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".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

**DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).*

*Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.*

*Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.*

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"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 XXXIII 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-4º 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. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) 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);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União apenas para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária e dou parcial provimento à apelação da impetrante para afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de férias indenizadas e prêmio assiduidade.

Publique-se. Intimem-se.

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

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5002526-80.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LUCIANA DE AMORIM PINTO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: VERA LUCIA DIAS SUDATTI - SP63673-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF não apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.



Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

## *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5010384-52.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: RENATA ANTONUCCI GIANNINI  
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

#### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra-se explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5009001-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RITA DE CASSIA CHAMMA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP2679180A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra-se explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.



FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005423-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: ADELINA DE PAIVA ARAUJO, ALAIDE FERREIRA MARTINS, CRISTINA MARIA ANDRADE DA SILVA, JEFFERSON RODRIGUES DE OLIVEIRA, JESSICA MARIA DA ROCHA, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **Caixa Econômica Federal** em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Assis que, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, determinou a restituição dos autos à Justiça Estadual.

Em suas razões, a parte agravante requer seja mantida a competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº [201302616050](#), Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - *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. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº [00005409420164036102](#), Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à análise do recurso interposto.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre **02.12.1988 e 29.12.2009**; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, verifico que apenas em relação a dois contratos há previsão de cobertura pelo FCVS, conforme CADMUT:

- Mario Zorzan de Lima (autor Jefferson Rodrigues de Oliveira) - data de assinatura: **01/10/1994**

- Silvio Kennedy Rodrigues (autora Adelina de Paiva Araujo) - data de assinatura: **01/10/1994**

Entretanto, não há informação acerca do ramo de apólice a qual se encontram vinculados os referidos contratos, além de não estar devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. 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. No caso vertente, embora os contratos originais tenham sido assinados em 31/10/1997, ou seja, durante o período de vigência da Lei 7.682/88 (fls. 14/19), não há informação sobre a espécie de apólice a qual se encontram vinculados os contratos de mútuo do SFH, bem como não foi comprovado o comprometimento do FCVS, (inclusive com negativa em relação ao autor Lazaro de Oliveira Junior) com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. 4. Agravo legal desprovido. (AI [00295491120154030000](#), DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Como se percebe, os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice(s) pública(s) vinculada(s) ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização(ões) securitária(s) pretendida(s), poderia(m) comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

Sendo assim, a CEF não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

De toda sorte, altero posicionamento anterior para adotar o entendimento no sentido de que o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do FESA é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, pela relatora do voto vencedor.

Ante o exposto, **nego** provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000546-85.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: VILSON BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A, ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GERALDO GALLI - SP67876

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afêto pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.



**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014278-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REBARBACAO SAO FRANCISCO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES - SP333043

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP, que intimou de ofício a exequente para que esclarecesse a natureza das contribuições sociais que está exigindo por meio da execução fiscal (art. 2º, 5º, inc. III e 6º, da LEF), ficando facultado a emenda ou substituição da CDA, nos termos do art. 2º, 8º, da LEF, sob pena de extinção do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que a natureza das contribuições sociais está especificada nas certidões de dívida ativa acostadas à inicial, quer por meio dos dispositivos legais ali citados, quer pela discriminação do que sejam tais dispositivos, bastando a eventuais interessados procederem à leitura da coluna “descrição/embasamento legal” para sanar quaisquer dúvidas acerca da natureza dos tributos exequendos. Aduz, ainda, que a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada, de ofício, pelo Juízo, mas apenas por prova inequívoca e a cargo do executado ou de terceiro a quem aproveite (artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80) - o que não houve na espécie.

É o breve relatório. Decido.

O ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

A CDA, nesse sentido, é ato emanado do Poder Público, dotado de presunção de legitimidade. Não bastasse isso, a Lei n.º 6.830/80 a ela confere presunção de liquidez e certeza com relação ao crédito que representa.

É o que dispõe o artigo 3º da norma supracitada, *in verbis*:

Art. 3º A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Também a doutrina preconiza:

O órgão encarregado da inscrição faz a prévia verificação administrativa de sua legalidade quanto à existência e aos valores. A inscrição faz nascer a dívida ativa, que, por ter sido, antes, apurada e examinada quanto à legalidade existencial e quantitativa, tem presunção de certeza e liquidez. O interessado, todavia, quer seja o devedor, o responsável, ou terceiro que haja dado a garantia pode produzir prova inequívoca, no sentido de demonstrar a inexistência e, conseqüentemente, a incerteza ou a iliquidez. (José da Silva Pacheco in "Comentários à Lei de Execução Fiscal" 8ª ed. p.64).

Nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da CDA, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Neste sentido: AC n.º 0310842-42.1998.4.03.6102, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 de 26/04/2010; AC n.º 0041445-86.2002.4.03.6182, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJU de 07/03/2007; AC n.º 0034838-86.2001.4.03.9999. Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, e-DJF3 de 01/06/2010.

A análise do título acostado aos presentes autos demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução, quais sejam, o nome do devedor e/ou dos corresponsáveis, o valor da dívida, critérios para incidência de consectários, identificação e fundamento legal, data de atualização da dívida e valor atualizado, bem como o número do processo administrativo, os quais são suficientes para proporcionar a defesa da contribuinte.

Assim, diante do todo o exposto, a r. decisão agravada não pode prosperar.

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Magistrado *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta no prazo legal.

Intime-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015732-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRA VADO: NILIT AMERICANA FIBRAS DE POLIAMIDA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183

## 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, que deferiu a tutela provisória de urgência para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 22, I, II da Lei-8.212/91 destinadas a entidades terceiras (INCRA, Sebrae, Sesi, Senai e salário-educação), incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e aviso prévio indenizado.

A agravante pleiteia, em síntese, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais e destinadas a terceiros incidentes sobre os valores relativos às rubricas do terço constitucional de férias e da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, com concessão de efeito suspensivo.

### **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 (EREsp 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. ELIANA 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, resalto 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). AUXILIO-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 n° 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 n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

### **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 n° 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 mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **processe-se sem o efeito suspensivo.**

Comunique-se o agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019389-31.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NETTER INDUSTRIAL COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NETTER INDUSTRIAL COMERCIAL LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar para sustação do protesto da CDA relativa ao débito nº 802 170 12253-82, mediante o oferecimento de bem móvel como garantia.

Requer o agravante a reforma da decisão agravada e o deferimento do pedido liminar para a sustação do protesto em face da CDA.

Fez-se requerimento para o deferimento da gratuidade de justiça. Sustentou o agravante o preenchimento dos pressupostos à concessão da benesse, em face da juntada dos protestos e da relação de processos movidos em seu desfavor, documentos que instruem o presente recurso.

Em análise preliminar, foi indeferida a gratuidade, porquanto não demonstrada, efetivamente, a precariedade da situação econômica da parte agravante.

Assim, foi determinado à parte agravante que, nos termos da Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, deste Tribunal Regional Federal, promovesse o recolhimento das custas para a Unidade Gestora devida - Código 090029 (Custas: Código do Recolhimento: código 18720-8), anexando ao presente o respectivo comprovante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

No entanto, transcorrido o prazo para essa providência, a parte agravante ficou-se inerte.

Pois bem. Não merece ser conhecido o recurso, pois que, oportunizado o suprimento da irregularidade, não foi cumprida a determinação judicial (art. 932, III e parágrafo único c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC).

Diante do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024545-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA, CARLOS FERNANDES, LAERTE VALVASSORI, RAPHAEL D AURIA NETTO, MARIO LUIZ FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que determinou que a agravante esclarecesse a natureza das contribuições sociais exigidas na petição inicial, indicando quais as contribuições estão sendo exigidas, bem assim quanto de cada contribuição exige em cada competência, sob pena de extinção da execução fiscal.

Sustenta a parte agravante, em suma, que as CDAs que instruem a inicial apresentam a origem do débito e sua natureza, o modo de calcular os juros de mora e demais encargos (vide disposições legais descritas na CDA) e o termo inicial de atualização monetária e juros de mora, bem como toda a sua fundamentação legal e do crédito que ela representa. Requer a antecipação da tutela recursal, suspendendo-se a decisão agravada até a decisão de mérito do presente agravo e, posteriormente, que seja dado provimento ao presente recurso, com o prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Pois bem No caso em tela, não se verificam defeitos substanciais nas CDAs.

Dando-se a inscrição do débito na dívida ativa depois de constituído o crédito tributário através do lançamento, a dívida, regularmente inscrita, goza de presunção relativa de liquidez e certeza, se observados os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, inc. II, da Lei 6.830/80, e art. 202, II, do CTN. Sendo assim, devido o crédito até prova em contrário a cargo do sujeito passivo, não deve ser declarada a nulidade da CDA por eventuais falhas que não geram prejuízos para sua a defesa, sendo desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados:

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. ICMS. MULTA. CDA . REQUISITOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

- 1. A agravante apontou de forma absolutamente genérica a violação do art. 535 do CPC, não especificando em que consistiriam a omissão, a contradição e a obscuridade do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.*
- 2. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que são válidas as CDA s que instruem o pleito executivo. Incidência da Súmula 7/STJ.*
- 3. Consigne-se, por fim, quanto à irresignação recursal acerca da impossibilidade de fazer prova negativa. Sabe-se que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez a ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo, conforme previsto no art. art. 204 do CTN, o que, segundo o Tribunal a quo, não fora afastada, por ausência de prova. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(Grifo meu)*

*(AgRg no AREsp 286.741/MG, Rel.*

*Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DA CDA - REQUISITOS - SÚMULA 7/STJ - NÃO INDICAÇÃO DE LIVRO E FOLHAS DA INSCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE NULIDADE .*

- 1. Em virtude da pretensão do embargante de modificar o resultado do julgamento monocrático e em observância ao princípio da fungibilidade e da economia processual, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental.*
- 2. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o tribunal de origem analisa controvérsia de forma adequada e suficiente, descabendo, nessas circunstâncias, anular o acórdão de origem, por defeito na prestação jurisdicional.*
- 3. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pasdesnullitéssansgrief).*

*(Grifo meu)*

4. Não há como acolher a pretensão de reconhecimento da nulidade da CDA, quando ela exige revolvimento de fatos e provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(EDcl no AREsp 213.903/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - LEI N. 6.830/80 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - NOTA FISCAL OU FATURA - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS - TAXA SELIC - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. "Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes." (REsp 1077874/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.2.2009).

2. A Primeira Seção, em 11.3.2009, ao apreciar o REsp 1.036.375-SP, Rel. Min. Luiz Fux, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC e art. 6º da Resolução n. 8/2008-STJ, assentou que a Lei n. 9.711/1998, que alterou o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, mas somente fixou um novo sistema de arrecadação, a fim de responsabilizar as empresas tomadoras de serviço pela forma de substituição tributária.

Agravo regimental improvido.

(Grifo meu)

(AgRg no REsp 1049622/SC, Rel.

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

Deste modo, não se verificam defeitos substanciais nas CDAs. Nelas se verificam o devedor, indicando de forma clara o débito exequendo, seu valor originário, o termo inicial, além da forma de cálculo dos juros e correção monetária. Apura-se também a origem da dívida, sua data, bem como a fundamentação legal que sustenta a cobrança dos acréscimos, o número de inscrição e o processo administrativo correlato.

Ante o exposto, **concedo a antecipação da tutela recursal**, para suspender a decisão agravada.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Int.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004285-09.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO MANCILHA - SP2756750A, LUIS GUSTA VO FERREIRA PAGLIONE - SP1491320A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOSPITAL SANTA MARIA DE SUZANO S.A  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTA VO FERREIRA PAGLIONE - SP1491320A, FABIO MANCILHA - SP2756750A

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança, interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexistência de incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-creche, vale transporte pago em pecúnia, salário-família, abono assiduidade e nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente. Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Apela a impetrante. Aduz a não incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a título de: cale refeição pago em pecúnia, décimo terceiro salário, salário-maternidade e adicional noturno.

Apela a União Federal. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Houve parecer do Ministério Público pelo prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*  
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - 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. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

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.*

*(...)."*

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). AUXILIO-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)".

**Os 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 ANTECEDEMOS 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).*

### **Do Aviso Prévio Indenizado**

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. 16/11/2010, 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 despicienda, 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 nº 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 Nº 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 nº 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 nº 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 nº 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 terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, *in verbis*:

**"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 SEGUINTEVERBAS: 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.

*O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".*

#### *1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).*

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas" .*

#### *1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.*

*Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

#### *1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

## *2. Recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

### *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 Mauricio 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. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

## *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."*

*(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.

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)

#### **Do Salário-Maternidade/paternidade**

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo *in verbis* o referido recurso:

**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.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

*Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

### *1.3 Salário maternidade.*

*O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.*

*Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.*

*Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.*

*A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.*

### *1.4 Salário paternidade.*

*O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).*

*Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).*

## *2. Recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*

### *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.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.*

*Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

## *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO.JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.*

*Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.*

*Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)*

*Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade/paternidade.*

## **Do Auxílio-Creche**

*No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária.*

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QÜINQUÊNAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO -BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.*

(...)

*3. O auxílio - creche e o auxílio-babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vendo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.*

(...)

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, Resp 489955/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/06/2005 PÁGINA:232).*

*"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.*

(...)

*-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio-babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição. O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.*

*-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).*

(...)

*-Recurso especial não-conhecido." (STJ, Resp 413651/ BA, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 20/09/2004 PÁGINA:227)*

Cumpra realçar, neste ponto, que deve ser observada a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88).

#### **Adicionais (hora extras, de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade)**

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*

*2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".*

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.**

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

**TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.**



1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA:03/02/2011)

### **Férias gozadas**

Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.** 1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ. 2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201400605855, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJE DATA:25/06/2014 ..DTPB).

Ademais, nesse passo, também o entendimento da Segunda Turma desta Corte:

### **MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.**

I - É devida a contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

(AMS 00033713620134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.322.945/DF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu os Embargos da Fazenda Nacional para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, *in verbis*:

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA. QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EMDESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.**

**CONCLUSÃO.**

*Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).*

*Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 04/08/2015)*

Assim, entendo que cabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

### **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)*

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

**"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.*

(...)

### 1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

### 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

#### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

### Do Prêmio Assiduidade

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de- contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, precedentes do STJ e deste Tribunal.

**..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. ..EMEN: (RESP 201600270655, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016 ..DTPB:.)

**EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.** "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201502529030, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)

### Do Salário-Família

A respeito do salário família, trata-se de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91 e, consoante a letra "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, tal benesse não integra o salário-de-contribuição, uma vez que não possui natureza remuneratória do trabalho.

Destarte, com total desvinculação do labor prestado, não incide sobre este, portanto, contribuição previdenciária, subsumindo-se em verba nitidamente indenizatória.

Neste enquadramento, trago à colação os seguintes precedentes:

**"APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO FAMÍLIA, FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AUXÍLIO DOENÇA QUANTO AOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO CRECHE, AUXÍLIO DOENÇA E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUROS.**

*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 nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, férias indenizadas, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-educação, auxílio-creche e salário-família. Precedentes. IV - É devida a contribuição sobre os adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade, salário maternidade e férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. V - Aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, não se aplicando o art. 1º-F, da Lei 9.494/07. VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-a, do CTN. Precedentes VII - Apelações e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF 3ª, 2ª T, APELREEX 00021160220104036113, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF 24.10.13)(grifo nosso)

**"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-FAMÍLIA. FÉRIAS EMDOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (RESP 1.111.164/BA). TRIBUTO DA MESMA ESPÉCIE. LEI 11457/2007.**

(...)

*5. As verbas pagas a título de férias em dobro e salário-família possuem nítida natureza indenizatória, não incidido, desta forma, a contribuição previdenciária patronal.*

(...)

(APELREEX 00011909320104058302, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Primeira Turma, DJE - 16/06/2011 - Página:268);

*Ademais, nesse sentido, TRF 3ª Região - AMS 00014204120114036109, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015; e AMS 00155015120134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015.*

Do Auxílio- alimentação em Pecúnia

O auxílio alimentação pago em pecúnia integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto tem natureza salarial, afastando-se, todavia, sua incidência quando o pagamento da alimentação ocorrer "in natura".

Nesse sentido, o posicionamento do e. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio- alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT. 2. Entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, a verba está sujeita a referida contribuição. Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/09/2010; AgRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/06/2011; AgRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014. 3. Agravo regimental não provido.**

Na mesma esteira, o entendimento desta 2ª Turma:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE- ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes. II - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido. (AMS 00011452120134036110, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2015).*

Vale-Transporte pago em Espécie

Quanto à referida verba, destaco que, nos termos do posicionamento exarado por esta Egrégia Corte, possui caráter indenizatório, não havendo que se falar, pois, em incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

*"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO- ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

#### **Do Décimo Terceiro Salário (Gratificação Natalina)**

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial dessa verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

- 1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*
- 2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".*
- 3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).*
- 4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.*

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1230957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP. 1. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade. REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/2/2014, DJe 18/3/2014 (submetido ao regime dos recursos repetitivos). 2. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica férias gozadas. Inúmeros precedentes. Súmula 83/STJ. 3. Incide contribuição previdenciária sobre a décimo terceiro salário. REsp 1.066.682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010 (submetido ao regime dos recursos repetitivos). Súmulas 207/STF e 688/STF. Agravo regimental improvido.*

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 201402358972, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 11/11/2014, DJE DATA:21/11/2014)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.** 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-a DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"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".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

***DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.***

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

***PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.***



1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"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. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) 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);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União apenas para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária e nego provimento ao apelo da impetrante.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001607-78.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JOSE ROBERTO RODRIGUES AFONSO DA FORNA

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumprе explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020436-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DOUGLAS MORAES JUNIOR, DARLAN MORAES, ROGERIO MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILMA LEITE MACHADO CECATO - SP279440

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILMA LEITE MACHADO CECATO - SP279440

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILMA LEITE MACHADO CECATO - SP279440

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**Intime-se a agravada para que ofereça contraminuta.**

**Após, tornem os autos à conclusão.**

## **DESPACHO**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012650-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JOSE FABIO DAMIAO FERREIRA, ELANIA CRISTINA DA SILVA TENORIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANE CONCEICAO ALVES AMORIM - SP140244

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANE CONCEICAO ALVES AMORIM - SP140244

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ FÁBIO DAMIÃO e outro(a)** contra a decisão que, nos autos da ação de consignação em pagamento, ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, **indeferiu** pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos da hasta pública, por não verificar a probabilidade do direito alegado.

Em suas razões, a parte agravante aduz que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que o Agravante não foi intimado pessoalmente da hasta pública e, ainda, que a esposa do agravante não foi intimada para purga da mora, o que anula a validade do ato de consolidação da propriedade em nome da agravada; **b)** apenas tiveram conhecimento do leilão através da carta da associação dos mutuários.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

***AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)***

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - *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. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n° 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. n° 2260199, Registro n° 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Diante do descumprimento contratual por parte dos devedores fiduciários, os mesmos devem ser intimados para purgar a mora e, caso deixem de fazê-lo, a propriedade será consolidada em favor da credora fiduciária, nos termos da lei de regência.

Assim dispõe o art. 26, da Lei 9.514/97 a respeito da intimação no procedimento para purgar a mora, *verbis*:

*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.*

(...)

*§ 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.*

De acordo com a previsão legal, é suficiente a intimação de apenas um dos cônjuges para purgar a mora, no caso de ambos figurarem no contrato como mutuários no contrato de financiamento. Precedente da 2ª Turma desta E. Corte: AI 00146671020164030000, Rel. Des. Fed. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2016 .

No mesmo sentido:

*ADMINISTRATIVO. SFH. CEF. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº. 9.514/97. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. CONSTATADA A REGULARIDADE DA NOTIFICAÇÃO PELA SENTENÇA RECORRIDA. OBSERVÂNCIA AO ART. 26 E PARÁGRAFOS DA LEI Nº. 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CEF. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A sentença julgou improcedente o pedido dos autores da ação, reconhecendo a legalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº. 9.514/97.*

2. Os apelantes alegam que o contrato de financiamento não é válido, vez que o tamanho da fonte é inferior a "12"; não ter sido permitida a discussão das referidas cláusulas, por se tratar de contrato de adesão, requerendo, ao final, a nulidade do contrato de alienação fiduciária, em face da intimação de apenas um dos cônjuges.

3. Apenas a título de esclarecimento, foi constatado, nesta instância revisional, a inexistência de dificuldade para a leitura do contrato anexado aos autos e, ainda, a insubsistência da alegativa referente à necessidade de intimação de ambos os cônjuges, vez que o imóvel é utilizado para a residência dos mutuários, tornando-se desnecessária a intimação de cada um dos mutuários, sendo suficiente a intimação de apenas um deles.

4. Outrossim, conforme os termos da sentença objurgada, o Sr. FRANCISCO FERREIRA BATISTA conferiu procuração à sua cônjuge MARLUCE ARAÚJO DA SILVA, outorgando-lhe poderes para representa-lo junto à CEF e receber intimações.

5. A Lei nº. 9.514/97 adota procedimento similar ao previsto no Decreto nº. 70/66, tendo sido este último diploma constitucional considerado constitucional por decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal. (STF - AI 678256AgR/SP - São Paulo, Ag. Reg. no agravo de instrumento, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 02.03.2010, Dje 26.03.2010) 6. Apelação improvida. - grifo meu.

(AC 00085085420104058100, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/09/2011 - Página::131.)

Quanto à alegada nulidade por falta de intimação pessoal do devedor das datas designadas para o leilão, não merece acolhida, uma vez que a própria parte agravante alega que tomou conhecimento da hasta pública, não havendo prejuízo, portanto.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Precedentes desta E. Corte: 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205; 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008.

Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 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. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201500450851, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)

*..EMEN: 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. ..EMEN:(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)*

*..EMEN: HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os designios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 ..DTPB:.)*

Entretanto, a possibilidade de quitação do débito após a consolidação da propriedade deve ser afastada nos casos em que a conduta do devedor fiduciante resultar em abuso do direito.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado do STJ:

*..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 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. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201500450851, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)*

Frise-se que a purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, não sendo a hipótese dos presentes autos, uma vez que os agravantes realizaram o depósito tão somente das parcelas 39 a 51 nos valores que entendem corretos o que não atende ao disposto no art. 34 do DL n.º 70/66, uma vez que a CEF informou que o valor das parcelas vencidas, posicionado para 04/2017, estava em R\$ 53.667,21, além das demais despesas, totalizando o valor de R\$ 66.679,57, de modo que o depósito de R\$ R\$ 28.431,49 demonstra-se muito aquém do necessário para purgação da mora.

Com efeito, assim prescreve a Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

*"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.*

*§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.*

*(...)"*

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

*"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."*

*"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."*

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. IRREGULARIDADE NÃO DEMONSTRADA.*

*I. O C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos) assentando que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, são eles:*

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;

- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (*fumus boni iuris*) e em jurisprudência do STF ou STJ.

II. Dessa feita, a agravante não logrou êxito em demonstrar o preenchimento de tais requisitos.

III. Cumpre salientar que o Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional.

IV. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

V. Ademais, ressalte-se que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VI. Por fim, no tocante ao pagamento das prestações vencidas e vincendas, observa-se que pretende a parte agravante autorização para o depósito somente dos valores que entende incontroversos, de modo a resguardar a posse do bem imóvel objeto da presente demanda.

VII. Cumpre esclarecer, todavia, que para purgar os efeitos da mora, cabe ao agravante efetuar o depósito, além dos valores incontroversos, também daqueles em discussão judicial, nos termos do disposto no artigo 50 da Lei n.º 10.931/04.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI 0016247-75.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VALDECI DOS SANTOS, j. 24/01/2017, D.E. Publicado em 09/02/2017)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 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. 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. 3. 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. 4. 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. 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. 5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei. 6. 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. 7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. 8. Quanto à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida, 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. 9. Agravo legal improvido. - grifei.

(AI 00071542520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL REGIDO PELO SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. IMÓVEL GRAVADO COM DIREITO REAL. LEGITIMIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

3 - Não tendo os ora agravantes trazido aos autos comprovação de depósito em Juízo no valor integral do crédito controverso, afasta-se a possibilidade de suspensão da execução em tela.

4 - Recurso a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0000485-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 03/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO REVISIONAL E AÇÃO ANULATÓRIA. Decreto Lei nº 70/66.

(...)

6. No caso em tela, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes. O pedido de pagamento da parte incontroversa, ou mesmo o efetivo pagamento nesses moldes, por si só, não protege o mutuário contra a execução.

7. Para obter tal proteção ou anulação, não tendo ocorrido a preclusão do direito, seria preciso oferecer o depósito integral da parte controvertida, nos termos do Art. 401, I do CC (Art. 959, I, CC/1916) ou obter do Judiciário decisão nesse sentido.

8. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0000229-46.2007.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 09/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1287)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DEPÓSITO DAS PARCELAS INCONTROVERSAS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO STF. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE. INADIMPLÊNCIA RECONHECIDA.

(...)

II - Quanto à autorização para depósito ou pagamento direto à CEF dos valores incontroversos, necessário esclarecer que para valer-se da suspensão da exigibilidade da cobrança e, por conseqüência, do procedimento de execução, imperioso se faz o depósito judicial do valor controvertido e não apenas do valor que os agravantes entendem correto, nos exatos termos do que dispõe o artigo 50, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 10.931/2004.

III - Somente com o depósito integral do valor cobrado pela instituição financeira é possível suspender a exigibilidade da dívida e os efeitos decorrentes da inadimplência. Ademais, não há como, em sede liminar, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, fora dos parâmetros contratualmente estabelecidos, autorizando o depósito de valores que a parte mutuária entende devidos, para o fim de livrá-la dos efeitos da mora.

IV - Sem prova do descumprimento de cláusulas contratuais pela credora ou enquanto não forem elas reputadas ilegais e judicialmente anuladas, as planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro. A não ser em hipóteses excepcioníssimas, deve o contrato - por força dos princípios pacta sunt servanda e da segurança jurídica - ser prestigiado.

V - O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem garantia integral da dívida e sem obtenção de medida liminar, não obsta a inscrição do nome dos devedores nos serviços de proteção ao crédito.

VI - Agravo legal desprovido. Decisão monocrática mantida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0043726-87.2009.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, julgado em 22/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2010 PÁGINA: 275)

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL 70/66 - SACRE - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUEBRA DO CONTRATO - DISPENSA DO DEPÓSITO DO VALOR CONTROVERSO - ART. 50, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 10.931/04 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos aos mutuários, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, ocorreu variação de pequena monta no importe da prestação, em vinte e quatro meses de vigência do contrato. 3. Não configurado qualquer desrespeito da agravada com relação ao contrato. De outra parte, o agravante não demonstrou o ânimo de saldar o débito, vez que, inadimplente desde junho de 2006, veio a Juízo dois anos depois. 4. A Lei nº 10.931, que visa impedir os efeitos da mora, dos quais decorre a perda do imóvel por parte do mutuário, dispõe, no art. 50, §§ 1º e 2º, que, nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de financiamento, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, podendo ser suspensa a exigibilidade do valor controvertido, desde que haja concordância do réu. 5. Ainda que verdadeira a alegação de que o saldo devedor do contrato teria sido corrigido com a aplicação de índices indevidos, não podem ser excluídos valores, em sede de cognição sumária, na medida em que tal procedimento exige a realização de perícia específica. 6. A alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração não pode ser acolhida, vez que se encontra expressamente prevista no contrato (art. 5º, XXXVI da Lei Maior). Havendo previsão contratual para essa cobrança, não pode o agravante se negar a pagá-la. 7. Agravo improvido. - grifo nosso.*

*(AI 00286063820084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, o Juiz de primeiro grau atuou com prudência ao ponderar que não há como afirmar que o valor oferecido é suficiente para a purgação da mora, tendo em vista os valores apresentados pela CEF, à fl. 146, de sorte que não possível o deferimento da tutela de urgência nos moldes pleiteados.

Como se percebe, o direito à purgação da mora é assegurado ao devedor fiduciante, na forma do artigo 39, II, da Lei nº 9.514/97 c/c artigo 34, caput, do Decreto-lei nº 70/66, desde que o valor oferecido seja suficiente para saldar a totalidade da dívida.

Deste modo, ausente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte autora, descabe a antecipação da tutela.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

**COTRIM GUIMARÃES**  
**Desembargador Federal**

São Paulo, 2 de outubro de 2018.



## D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por MARCIA APARECIDA DA ROSA FURQUIM contra a decisão que, nos autos da ação ordinária, objetivando a revisão de contrato de financiamento imobiliário, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em sua minuta, a agravante sustenta, em apertada síntese, que a imposição ao pagamento das custas do processo trará sérios prejuízos ao acesso a justiça e comprometerá a subsistência da família.

Foi indeferido o pedido liminar formulado pela agravante, ao fundamento de que não se vislumbra insuficiência de recursos que justifique o pleito de justiça gratuita.

Em decorrência disso, foi dada à parte recorrente o prazo de cinco dias para recolhimento das custas, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 101, §2º, NCPC).

Transcorrido *in albis* o prazo legal para a agravante recolher o preparo, conforme certificado nos autos.

**É o relatório.**

**Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - 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. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Dispõe o artigo 101 do CPC/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 órgão colegiado determinará ao recorrente o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso."*

A parte recorrente não impugnou a decisão que determinou o recolhimento das custas de preparo, tampouco cumpriu a referida determinação.

Dessa forma, a hipótese é de não conhecimento do recurso da parte agravante, vez que não comprovada a exigência legal, sendo o recurso manifestamente inadmissível.

Diante do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos dos artigos 101, §2º e 932, III, do CPC/2015.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020062-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRA VANTE: ALESSANDRA NAUMANN ROCHA

Advogados do(a) AGRA VANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, MICHELLE OLIVEIRA CARNEIRO - SP385476-A

AGRA VADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALESSANDRA NAUMANN ROCHA** contra a decisão que, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATOS JURÍDICOS COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL DE TUTELA, ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, objetivando a autorização para o depósito judicial no valor de R\$ 1.000,00, além de que a ré se abstenha de realizar o procedimento de execução extrajudicial do imóvel.

Em suas razões, a parte agravante aduz que estão presentes os requisitos necessários ao deferimento da tutela antecipada.

O pedido de liminar foi indeferido.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº [201302616050](#), Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - *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. Mencione 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. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº [00005409420164036102](#), Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à análise do recurso interposto.

Com efeito, a concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

Verifico que o autor firmou, na data de 29.07.2013, contrato de financiamento habitacional com a CEF, com prazo de 420 meses para pagamento, sendo o encargo inicial fixado em R\$ 1.621,54, utilizando-se o Sistema de Amortização Constante - SAC, o qual faz com que as prestações sejam gradualmente reduzidas com o passar do tempo.

Assim prescreve a Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

*"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."*

*"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."*

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 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. 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. 3. 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. 4. 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. 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. 5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei. 6. 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. 7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. 8. Quanto à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida, 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. 9. Agravo legal improvido. - grifei.*

*(AI 00071542520154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL 70/66 - SACRE - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUEBRA DO CONTRATO - DISPENSA DO DEPÓSITO DO VALOR CONTROVERSO - ART. 50, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 10.931/04 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos aos mutuários, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, ocorreu variação de pequena monta no importe da prestação, em vinte e quatro meses de vigência do contrato. 3. Não configurado qualquer desrespeito da agravada com relação ao contrato. De outra parte, o agravante não demonstrou o ânimo de saldar o débito, vez que, inadimplente desde junho de 2006, veio a Juízo dois anos depois. 4. A Lei nº 10.931, que visa impedir os efeitos da mora, dos quais decorre a perda do imóvel por parte do mutuário, dispõe, no art. 50, §§ 1º e 2º, que, nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de financiamento, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, podendo ser suspensa a exigibilidade do valor controverso, desde que haja concordância do réu. 5. Ainda que verdadeira a alegação de que o saldo devedor do contrato teria sido corrigido com a aplicação de índices indevidos, não podem ser excluídos valores, em sede de cognição sumária, na medida em que tal procedimento exige a realização de perícia específica. 6. A alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração não pode ser acolhida, vez que se encontra expressamente prevista no contrato (art. 5º, XXXVI da Lei Maior). Havendo previsão contratual para essa cobrança, não pode o agravante se negar a pagá-la. 7. Agravo improvido. - grifo nosso.*

*(AI [00286063820084030000](#), DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No caso dos autos, não vislumbro presente na tese da parte agravante o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da antecipação da tutela recursal, não se mostrando juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar o valor de R\$ 1.000,00, o qual é inferior ao encargo inicial de R\$ 1.621,54.

Acerca do assunto, colaciono os seguintes julgados:

*CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. LEI 9.415/97. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I - O Sistema de Amortização Constante - SAC não implica em anatocismo, uma vez que os juros são pagos juntamente com a parcela de amortização, compondo a prestação, sendo reduzidos progressivamente conforme a evolução do contrato. Precedentes. II - Inexistência de fundamento legal para se autorizar o depósito das prestações vincendas em valor inferior ao da primeira prestação, considerando documentos que apontam o decréscimo nos valores dos encargos mensais nos contratos regidos pelo SAC. Precedentes. III - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade. IV - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, a prática adotada em nada beneficiando a instituição financeira em prejuízo do mutuário. Entendimento da Súmula nº 450 do STJ. V - Alegação de inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 que se afasta. Precedentes da Corte. VI - O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII - Inaplicabilidade da norma de repetição do indébito em dobro inscrita no CDC. VIII - Recurso desprovido.(AC [00010586120144036100](#), DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - DL Nº70/66 - SACRE - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM DEVIDO - SUSPENSÃO DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL E DE SEUS EFEITOS - MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL - CADASTRO DE INADIMPLENTES - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, e, segundo se observa dos autos, o valor da prestação do imóvel não sofreu um aumento expressivo em relação ao encargo inicial. 3. A primeira prestação foi fixada em R\$544,84 (quinhentos e quarenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos), sendo que até setembro de 2007, houve um acréscimo insignificante de seu valor inicial, passando a valer R\$551,99 (quinhentos e cinquenta e um reais e noventa e nove centavos). A parte agravante iniciou a mora em agosto de 2006. 4. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 5. Descabe, portanto, admitir o depósito das prestações vencidas e vincendas, segundo o valor apontado pelos agravantes, que aliás é bem inferior ao valor do primeiro encargo, bem como, torna-se inviável o pedido de manutenção na posse. 5. A parte agravante não logrou demonstrar o seu intento de saldar o débito vez que, inadimplente desde agosto de 2006, veio a Juízo tão-somente em julho de 2007, o que demonstra a sua inércia a total ausência de preocupação com relação ao pagamento das prestações do imóvel que adquiriu. 6. No que diz respeito à pretensão de que os nomes dos mutuários não sejam levados ao cadastro de inadimplentes, a insurgência merece acolhida, até porque a questão está "sub judice", não se podendo, ainda, concluir que os ora agravantes deixaram de adimplir o contrato celebrado com a CEF. 7. Agravo parcialmente provido. (AI [00860280520074030000](#), DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 DATA:18/11/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

O presente contrato possui cláusula de alienação em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, de modo que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confirmam-se, a propósito, recentes julgados:

*PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE. 1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios. 2 - Apelação desprovida.*

*(AC [00117882720114036104](#), DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA . CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.(...) 3. 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. (...) 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.*

*(AC [00096348420124036109](#), DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. AGRAVO IMPROVIDO. (...)5 - Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade nos atos de consolidação da propriedade do imóvel pela instituição financeira fiduciária. 6 - A simples alegação dos agravantes, com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão ou anulação dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. 7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido.

(AC [00137751320114036100](#), DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Frise-se que apenas o depósito integral das parcelas em atraso, é apta a elidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade em favor da credora fiduciária.

Nesse sentido:

*APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514 /97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514 /97. 4. **Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário.** 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida.- grifei.*

(AC [00140814520124036100](#), DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012503-16.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ULISSES MIGUEL DA SILVA FARIAS, MARILIZ PUPO RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MARQUES ALVES - SP82120  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MARQUES ALVES - SP82120



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ULISSES MIGUEL DA SILVA FARIAS e MARILIZ PUPO RIBEIRO** contra a decisão que, nos autos da **AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL c.c. REPETIÇÃO DE INDÉBITO**, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, **indeferiu** o pedido de tutela de urgência, objetivando a redução do valor das parcelas do contrato de empréstimo firmado com a ré, além de que a CEF se abstenha de alienar o imóvel a terceiros.

Em sua minuta, os agravantes pugnam pela reforma da decisão, pleiteando a concessão de tutela de urgência, para que a CEF se abstenha de proceder à alienação extrajudicial do bem objeto do contrato enquanto perdurar o procedimento judicial de revisão, bem como de reduzir o valor da parcela do financiamento para a quantia mensal de R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais).

O pedido de liminar foi indeferido.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº [201302616050](#), Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - 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. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº [00005409420164036102](#), Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Passo à análise do recurso interposto.

As alegações dos requerentes no sentido de que em virtude de problemas financeiros não conseguiram honrar as prestações do contrato, não possuem o condão de possibilitar a aplicação da Teoria da Imprevisão ao presente caso, afinal, ao assumir as obrigações contidas no financiamento, os mutuários assumiram os riscos provenientes da efetivação do negócio - ainda mais se considerando o prazo do contrato (300 meses).

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EMPAGAMENTO. INSUFICIÊNCIA DOS DEPÓSITOS. EFEITOS.** 1. Considera-se existir justa recusa do credor se o valor consignado em juízo é insuficiente para satisfazer o débito do consignante. 2. A teoria da imprevisão aplica-se em casos excepcionais, quando o acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da aposentadoria do mutuário, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria. 3. Apelação desprovida. (AC [00068566220124036103](#), DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - "PAR". LEI Nº 10.188/2001. REINTEGRAÇÃO NA POSSE. RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO. DIREITO À MORADIA. DESEMPREGO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO. PAGAMENTO DAS PARCELAS DE ARRENDAMENTO E TAXAS CONDOMINIAIS EM ATRASO. 1 - A sentença recorrida determinou seja a CAIXA reintegrada na posse do imóvel objeto do contrato de arrendamento residencial, fundada no seu inadimplemento e conseqüente descumprimento de cláusulas contratuais ensejadoras de sua rescisão, afastando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. 2 - O contrato de arrendamento, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, estabelece as condições para a reintegração de posse, modalidade de ação compatível com a Constituição da República, eis que não conflita com o direito à moradia nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal. Constatada a inadimplência e notificado o arrendatário, caracteriza-se o esbulho possessório, devendo ser conferida à CAIXA a medida reintegratória. Aplicação da Lei nº 10.188/2011, art. 9º. Precedente. 3 - **O desemprego involuntário, motivo alegado pela apelante para não adimplir as obrigações contratuais, não é fator capaz de possibilitar a aplicação da teoria da imprevisão, porque não se apresenta como um fato superveniente imprevisível quando da realização do contrato.** 4 - É devido o pagamento das parcelas do arrendamento e das taxas condominiais em atraso, desde a data do início da inadimplência até a data da efetiva reintegração. Precedentes. 5 - Apelação cível desprovida." - grifei. (TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 568223, Processo: [201151010134598](#), Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Nizete Lobato Carmo, Data da decisão: 21/01/2013, E-DJF2R DATA: 25/01/2013) (grifos nossos)

CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO PARA OBRAS. PLEITOS DE INVALIDAÇÃO DE LEILÃO, RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. JUSTIÇA GRATUITA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. 1. Apelação interposta contra sentença de improcedência dos pedidos de: a) invalidação do leilão realizado em relação ao imóvel residencial que serviu de garantia a contrato de mútuo para obras (afirmando, os autores, não terem sido notificados pessoalmente a purgar a mora, o que teria implicado violação ao princípio do devido processo legal); b) renegociação da dívida dos autores com a fixação de novos montantes obedientes dos juros e multas legais e dos valores de equidade e de justiça social e a prorrogação do período de amortização do débito por mais dez anos (considerado o desemprego de um dos devedores, o que ensejaria a aplicação da teoria da imprevisão); e c) condenação da ré no pagamento de indenização por danos morais e materiais no importe de duzentos salários mínimos (considerada a conduta da ré em proceder ao leilão do bem sem atendimento às formalidades legais e sua intransigência em não renegociar a dívida discutida). (...) 7. Sobre o pedido de condenação da ré a renegociar o ajuste, inclusive, prorrogando o prazo de amortização, dada a situação de desemprego do mutuário paradigma, a solução passa necessariamente pela redação contratual, segundo a qual: "Não se aplica o disposto no Parágrafo Segundo desta Cláusula [relativo à revisão do valor do encargo] às situações em que o comprometimento de renda em percentual superior ao disposto na Cláusula Décima [30%] tenha se verificado em razão da redução da renda, mesmo que por mudança ou perda de emprego, ou por alteração na composição da renda familiar, inclusive em decorrência da exclusão de um ou mais coadquirentes, bem como ao devedor classificado como autônomo, profissional liberal sem vínculo empregatício, comissionista ou não assalariado". Para essa situação, o contrato reza ainda: "Nas situações de que trata o parágrafo anterior, é assegurado aos devedores o direito de renegociar as condições de amortização, buscando adequar novo comprometimento de renda ao percentual máximo estabelecido na Cláusula Décima deste contrato, mediante a dilatação do prazo de liquidação do financiamento, observado o prazo máximo de prorrogação constante na Letra 'C' deste contrato" (parágrafos 3º e 4º da cláusula décima primeira). Ou seja, a situação de desemprego não pode ser qualificada como imprevisível, especialmente para o trabalhador da iniciativa privada, não ensejando, no caso em questão, a possibilidade de aplicação da teoria da imprevisão. Destarte, não há como se acolher a pretensão autoral de revisão, nos moldes em que deduzida, mormente ante o princípio da autonomia da vontade, norte no direito privado. 8. Não há fundamentos para a condenação da ré em indenização por danos materiais (porque não comprovados) e morais (por estar caracterizado apenas aborrecimento). 9. Os beneficiários da Justiça Gratuita estão isentos do pagamento de custas e de honorários advocatícios. 10. Pelo parcial provimento da apelação. (AC [200881020014771](#), Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 09/02/2012 - Página: 178.)

SFH. REVISÃO CONTRATUAL. USO DO FGTS. No âmbito do SFH não há ilegalidade na adoção do SAC RE. Sistema amparado nos arts. 5º, caput, e 6º, ambos da Lei nº 4.380/64, permitindo a efetiva amortização da dívida, ao atribuir o mesmo critério de atualização às prestações e ao saldo devedor, e que não está atrelado à variação salarial do mutuário. Assim, eventual alteração da renda mensal dos mutuários, inclusive em razão de desemprego, não impõe a revisão do contrato nem a renegociação do débito, que deve ser buscada na via administrativa. A amortização do saldo devedor e limite de juros observam a orientação das Súmulas n.ºs 422 e 450 do STJ. A capitalização de juros nunca foi vedada de todo no ordenamento, nem pela Lei de Usura, que a admitia, desde que não por períodos inferiores a um ano (artigo 4º, parte final, da Lei de Usura). Nas operações realizadas por instituições financeiras, a capitalização de juros foi expressamente reconhecida pela legislação (artigo 5º da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada pela MP nº 2.170-36/2001), e é admitida de modo reiterado pelo STJ. O mutuário cessou os pagamentos das prestações em 2004, não efetuou qualquer depósito em juízo e reside graciosamente no imóvel há mais de sete anos. Por fim, a pretendida utilização do FGTS para quitação parcial do débito não foi pedida na inicial, e o mutuário já sacou o saldo existente. Apelação desprovida.

(TRF2, AC [00100016520064025101](#), Relator GUILHERME COUTO DE CASTRO, j. 16/01/2012, publicado 23/01/2012)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. VARIAÇÃO MENOR DAS PRESTAÇÕES COBRADAS QUE DAS PRESTAÇÕES DEVIDAS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE GRADIENTE. (...) 2. O desemprego, a alteração da categoria profissional, a percepção de benefício previdenciário que dêem causa, porventura, à diminuição da renda do mutuário, só por si, não implicam revisão automática das prestações contratualmente ajustadas, tampouco intervenção judicial, pois essas hipóteses não revelam afronta ao que restou estabelecido no contrato. 3. Apelação da Caixa Econômica Federal provida para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido. (APELAÇÃO [01120244019994010000](#), DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:11/11/2011 PAGINA:957.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. TEORIA DA IMPREVISÃO. INAPLICABILIDADE. 1. A teoria da imprevisão somente se aplica na ocorrência de "eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes e a elas não imputáveis, refletindo sobre a economia ou a execução do contrato, autorizam sua revisão, para ajustá-lo às circunstâncias supervenientes" (in "Direito Administrativo Brasileiro" - Hely Lopes Meirelles - 25ª ed. - Malheiros Editores - pág 224). Logo, não há que se invocá-la em razão da instabilidade do mercado ou da política econômica do país. 2. Nos termos do artigo 2º da CLT, considera-se empregador a empresa que admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços, assumindo os riscos inerentes à atividade econômica a que se propôs, razão pela qual eventual crise financeira que venha a vitimar a empresa não constitui causa de exclusão da infração perpetrada. 3. Configurado o caráter meramente protelatório dos Embargos opostos. 4. Apelação improvida. (AC [00560978419944039999](#), DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:02/04/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, a má previsão dos autores não pode ser confundida com fator imprevisível, sendo inadmissível a renegociação contratual pretendida com fundamento na teoria da imprevisão. Nesse sentido, trago à colação arestos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *in verbis*:

"TEORIA DA IMPREVISÃO. APLICABILIDADE, MESMO A MINGUA DE TEXTO EXPRESSO, POSTO QUE EXIGENCIA DA EQUIDADE. NECESSIDADE, ENTRETANTO, DE QUE SE APRESENTEM TODOS SEUS PRESSUPOSTOS. ENTRE ELES, O DE QUE OS FATORES IMPREVISÍVEIS ALTEREM A EQUIVALENCIA DAS PRESTAÇÕES, TAL COMO AVALIADAS PELAS PARTES, DAI RESULTANDO EMPOBRECIMENTO SENSÍVEL PARA UMA DELAS COM ENRIQUECIMENTO INDEVIDO DA OUTRA.

INEXISTE RAZÃO PARA INVOCAR ESSA DOUTRINA QUANDO, EM CONTRATO DE MUTUO, TENHA O MUTUARIO DIFICULDADE EM CUMPRIR AQUILO A QUE SE OBRIGOU, EM VIRTUDE DE PREJUÍZOS QUE SOFREU. NÃO HA FALAR EM DESEQUILIBRIO DAS PRESTAÇÕES NEM EM ENRIQUECIMENTO INJUSTIFICAVEL DO MUTUANTE."

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL - 5723 UF: MG, Processo: 19900010699-1, Órgão Julgador: 3ª Turma, Relator Eduardo Ribeiro, Data do julgamento: 25/06/1991, DJ DATA : 19/08/1991 - PÁGINA 10991) (grifos nossos)

"DIREITO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. JUROS. JURISPRUDÊNCIA DO STF. EFEITOS. 1. Realmente, os contratos firmados pelos requerentes constituem, em sua essência, típicos contratos de adesão, ou seja, aquela modalidade contratual em que todas as cláusulas são previamente estipuladas por uma das partes de modo que a outra não tem poderes para debater as condições, ou mesmo introduzir modificações no esquema proposto. - Essa espécie de contrato tem sido cada vez mais utilizada na atividade negocial, face à dinamicidade da realidade econômica do mundo contemporâneo: "L'ordinamento giuridico non può opporsi a questo fenomeno che corrisponde ad una esigenza della vita moderna: la realtà economica odierna si fonda, infatti, anche su una rapida conclusione degli affari, specie se si tratta di affari di piccola entità, che assumono importanza per il loro numero: al vantaggio dell'acceleramento del fenomeno produttivo deve essere dunque sac rificato il bisogno di una libertà di trattative che spesso presenterebbe ostacoli insuperabili." (In ANDREA TORRENTE, Manuale Di Diritto Privato. 6. ed., Dott A. Editore, Milano, 1965. p. 243. § 295). Admitir-se a legalidade do procedimento pretendido pelos requerentes, implicaria o surgimento de perigoso precedente com sérias conseqüências para todo o complexo e rígido sistema de financiamento da habitação, cuja estrutura e mecanismo de funcionamento foi bem exposta pelo consagrado administrativista, Prof. CAIO TÁCITO, em alentado parecer que instruiu a Rp. nº 1.288, julgada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "Ademais, os contratos imobiliários são, no caso, parte integrante de um todo interligado, de um sistema global de financiamento que tem, como outra face, a manutenção da estabilidade de suas fontes de alimentação financeira consubstanciadas nos sistemas de poupança e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. A noção de equilíbrio financeiro não opera somente nas relações entre mutuários e mutuantes, mas, igualmente, nareciclagem de recursos financeiros que, em um mecanismo de vasos comunicantes, realimentam, no retorno do capital investido, a dinâmica de novos

investimentos." (In CAIO TÁCITO, Parecer publicado na Revista de Direito Administrativo, 165/348). Ora, no caso dos autos não há sequer falar na imprevisão contratual, pois a teoria da imprevisão consiste no reconhecimento de que eventos novos, imprevisíveis e imprevisíveis pelas partes, e a elas não imputáveis, refletindo sobre a economia ou a execução do contrato, autorizam a sua revisão, para ajustá-lo às circunstâncias supervenientes. Trata-se da aplicação da cláusula rebus sic stantibus, elaborada pelos pós-glosadores, que espousa a idéia de que todos os contratos dependentes de prestações futuras incluíam cláusula tácita de resolução, se as condições vigentes se alterassem profundamente. Tal idéia se inspirava num princípio de equidade, pois se o futuro trouxesse um agravamento excessivo da prestação de uma das partes, estabelecendo profunda desproporção com a prestação da outra parte, seria injusto manter-se a convenção, já que haveria indevido enriquecimento de um e conseqüente empobrecimento do outro (Cfe. sobre o tema os seguintes autores: ANDREA TORRENTE, *Manuale Di Diritto Privato*. 6. ed., Giuffrè Editore, 1965. pp. 447-50. § 311; GILBERT MADRAY, *Des Contrats D.après la Récent Codification Privée Faite aux États-Unis - Étude Comparée de Droit Américain et de Droit Français*. Libr. Générale, Paris, 1936. p. 194; GEORGES RIPERT, *La Règle Morale dans les Obligations Civiles*. 4. ed., Libr. Générale, Paris, 1949, p. 143 e ss.; PAUL DURAND, *Le Droit des Obligations dans les Jurisprudences Française et Belge*. Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1929. p. 134 e ss.; VIRGILE VENIAMIN, *Essais sur les Donnes Economiques dans L.Obligation Civile*. Libr.- Générale, Paris, 1931. p. 373 e ss.; MARCEL PLANIOL, *Traité Élémentaire de Droit Civil*. 10 ed., Libr. Générale, Paris, 1926. t. II. n. 1.168. p. 414; OTHON SIDOU, *A Revisão Judicial dos Contratos*. 2. ed., Forense, 1984. p. 95; PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Privado*. 3. ed., RT, 1984. t. XXV. § 3.060. pp. 218-20 e, do mesmo autor, *Dez Anos de Pareceres*. Livr. Francisco Alves, Rio, 1976. vs. 7/36-9 e 10/197-9; ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA, *Caso Fortuito e Teoria da Imprevisão*. 3. ed., Forense, Rio, 1958. pp. 345- 6, n. 242; FRANCISCO CAMPOS, *Direito Civil . Pareceres*. Livr. Freitas Bastos, 1956. pp. 05-11). Todos os autores acima referidos admitem sob os mais variados fundamentos doutrinários, a aplicação da teoria da imprevisão , mas apenas em circunstâncias excepcionais, que não se verificam no caso dos autos, ou seja, somente a álea econômica extraordinária e extracontratual, desequilibrando totalmente a equação econômica estabelecida pelos contraentes justifica a revisão do contrato com base na cláusula rebus sic stantibus. Outro não é o entendimento adotado pela jurisprudência uniforme da Suprema Corte, em todas as oportunidades em que se manifestou sobre a tormentosa questão, com reflete o aresto relatado pelo eminente e saudoso Ministro ALIOMAR BALEIRO, cuja cultura jurídica é por todos reconhecida, ao votar no RE n. 71.443-RJ, verbis: .Rebus sic stantibus - Pagamento total prévio. 1. A cláusula rebus sic stantibus tem sido admitida como implícita somente em contratos com pagamentos periódicos sucessivos de ambas as partes ao longo de prazo dilatado, se ocorreu alteração profunda inteiramente imprevisível das circunstâncias existentes ao tempo da celebração do negócio.... (in RTJ 68/95. No mesmo sentido RTJ: 35/597; 44/341; 46/133; 51/187; 55/92; 57/44; 60/774; 61/682; 63/551; 66/561; 96/667; 100/140; 109/153; 110/328 e 117/323). No caso concreto, contudo, é de todo estranho aos princípios de justiça a aplicação da teoria da imprevisão , que deve ser aplicada com cautela pelo magistrado, evitando que este interfira diretamente nos contratos celebrados, substituindo a vontade das partes, livremente pactuada, pela sua. A respeito, doutrina VIRGILE VENIAMIN, em clássica monografia, verbis: .Enlimitand ainsi l'application de la théorie de l'imprévision au cas où elle apparaît comme une exigence, de l.harmonieux développement de l.organisation économique, on restreint par Là\_même considérablement son étendue. En offrant au juge un critérium objectif, fondé sur les donnés concrètes dégagées grâce à une méthode d.observation directe, à l.aide du matériel préparé par des experts idoines, on évite l.arbitraire auquel la recherche d.une intention malveillante, toujours devinatoire peut fournir l.occasion. En outre, le rapprochement que nous venons de faire dans le présent chapitre, entre la lésion et l'imprévision - toutes les deux ayant le même caractère et répondant aux mêmes nécessités de l.ordre économique - nous indique une limitation technique du pouvoir de juge. Dans les deux cas, ce n.est pas à la révision du contrat qu.on doit aboutir, mais simplement à sa rescision (1). Il n.appartient point au juge d.orienter l.activité humaine en s.immiscant dans la teneur du contrat. Sa mission est terminée, dès qu.en obéissant aux directives économiques, il empêche\_la ruine de l.individu et lui assure en même temps que sa sauvegarde personnelle, une participation efficace à la collaboration générale. (In Essais sur les Données Economiques dans L.Obligation Civile. Libr. Générale, Paris, 1931. pp. 393-4 ). Não pode prosperar, igualmente, o argumento de que a taxa de juros cobrada pela requerida, com previsão contratual, contrariou o disposto na legislação. A Chamada Lei da Usura vedava a cobrança de juros acima da taxa legal, inclusive comissões. Porém, com o advento da Lei de Reforma Bancária - Lei n. 4.595 -, o Conselho Monetário Nacional foi incumbido de formular a política de moeda e crédito, bem como limitar as taxas de juros, comissões e outras formas de remuneração. Por conseguinte, o Dec. n. 22.626 foi revogado, no que concerne às operações com as instituições de crédito sob o controle do Conselho Monetário Nacional, que integram o Sistema Financeiro Nacional. Consagrando esse entendimento, editou a Suprema Corte a Súmula 596, que recebe inteira aplicação pelos Tribunais do país. O eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, ao votar sobre a questão no RE n. 78.953-SP (PLENO), disse, verbis: .Assim também me parece. O legislador do Dec. 22.626/33 cuidou, ele mesmo, de limitar a taxa de juros, fazendo-o no máximo de 12% ao ano. O da Lei 4.595/64, porém, adotando nova técnica para a formulação da política da moeda e do crédito, criou o Conselho Monetário Nacional e, conferindo-lhe poderes normativos "quase legislativos", cometeu-lhe o encargo de .limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros. (art. 4º, IX). A cláusula "sempre que necessário", contida nesse preceito, parece-me mostrar que deixou de prevalecer o limite genérico do Dec. 22.626/33; a não ser assim, jamais se mostraria necessária, dada a prevalência de um limite geral, único, constante e permanente, preestabelecido naquele velho diploma legal, a limitação que a nova lei atribuiu ao Conselho. De resto, tal limite geral, único, constante e permanente seria incompatível com a filosofia que presidiu à elaboração da Lei da Reforma Bancária, marcadamente conjuntural. (In RTJ 72/920. Nesse sentido, ainda, RTJ 73/987; 75/257, 957 e 963; 77/966; 78/624 e 79/620). 2. Provimento dos embargos infringentes.

## LIMITE DE COMPROMETIMENTO DA RENDA

Verifica-se, no presente caso, que o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Constante - SAC.

No caso em tela, não há previsão contratual quanto ao limite de comprometimento da renda, razão pela qual não se pode exigir que a instituição financeira submeta o reajuste das prestações aos rendimentos dos mutuários.

Nesse sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO NÃO VENTILADA NO APELO. INOVAÇÃO RECURSAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO INOMINADO. SFH. SACRE. REAJUSTE DESVINCULADO DA RENDA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. ANATOCISMO. RECURSO IMPROVIDO.*

- 1. O exame da insurgência há que se cingir, com exclusividade, à matéria contida na decisão impugnada. Porquanto, matéria estranha a esse âmbito e ainda não submetida ao juízo singular, não pode ser alvo da decisão colegiada, sob pena de supressão de instância.*
- 2. Ajustado contratualmente a amortização do mútuo pelo SACRE, os critérios de atualização do saldo devedor e de recálculo anual da prestação não ficam atrelados ao comprometimento de renda, salário ou vencimento da categoria profissional da mutuária.*
- 3. É inequívoca a jurisprudência no sentido da legalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66.*
- 4. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema sac re não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.*
- 5. Mostra-se correta a forma de amortização do saldo devedor.*
- 6. Possível a inscrição do nome da devedora inadimplente nos órgãos de proteção ao crédito.*
- 7. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam, firmemente, a conclusão que adotou a decisão agravada.*
- 8. Agravo inominado improvido." - grifo nosso.*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2007.61.00.025991-0, Rel. Juíza Eliana Marcelo, j. 15/12/2008, DJF3 03/02/2009, p. 750)

## DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NA LEI 9.514/97

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confiram-se, a propósito, recentes julgados:

*PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE . 1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios. 2 - Apelação desprovida.*

*(AC [00117882720114036104](#), DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.(...) 3. 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. (...) 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.*

*(AC [00096348420124036109](#), DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020377-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: ALMIRO FERREIRA DOS REIS, ARLINDO CANDIDO DA SILVA, DALVA LUIZ MARTINS GALVAO, HOSANA FERREIRA DA COSTA, ARY TOMAZ, WALFRIDO DA SILVA BARBOSA

INTERESSADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301

## DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da CEF (Id. 6738237), no que informa a inoocorrência de citação da Seguradora por ora, motivo pelo qual justifica a ausência de juntada do instrumento procuratório e, por fim indica endereço para intimação.

Sendo assim, não há que se falar em intimação da Seguradora por este Juízo, uma vez que não integrou a lide, ademais, a obrigatoriedade do inciso I, do artigo 1.017, do CPC, é restrita ao agravante, de modo que recebo a presente petição como declaração de inexistência do instrumento procuratório, nos termos do inciso II, do mesmo artigo.

Publique-se. Intime-se

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012481-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: E - HUB CONSULTORIA, PARTICIPACOES E COMERCIO S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por E-HUB CONSULTORIA, PARTICIPAÇÕES E COMÉRCIO S.A, em face da decisão que deferiu em parte o pedido liminar nos autos do processo nº 5000470-26.2017.4.03.6144, deixando de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais, RAT/SAT e Terceiros sobre o horas extras, adicional noturno, adicional insalubridade e periculosidade, Dia do Trabalho, licenças e folgas remuneradas, adicional por tempo de serviço, biênio, triênio e quinquênio, horas justificadas, 13º salário, salário maternidade, salário paternidade, férias (gozadas), descanso semanal remunerado e faltas justificadas.

A agravante requer, em síntese, seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal para evitar que seja submetida a dano irreparável ou de difícil reparação, afastando-se a exigência de contribuição previdenciária sobre todas as rubricas mencionadas, reformando-se a r. decisão recorrida



Pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal indeferido (Id 2432329).

Com contrarrazões (2870875).

**É o breve relatório. DECIDO.**

Verifica-se pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação superveniente de sentença nos autos originários. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Arquive-se.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019357-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CSU CARDSYSTEM S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **D E S P A C H O**

Intime-se o Agravante para se manifestar sobre o requerimento (ID 6510199) de extinção do feito em razão da perda de objeto apresentado pela a União Federal, no prazo de 05 (cinco) dias.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021304-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MERCADINHO IAZUL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MERCADINHO IAZUL LTDA. ME. em face da decisão que deferiu parcialmente o pedido liminar nos autos do processo nº 5002882-20.2017.4.03.6114, deixando de afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio acidentário, bem como indeferiu o pedido de utilização do campo compensação no sistema SEFIP.

A agravante requer, em síntese, seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando a não incidência de contribuição previdenciária sobre a rubrica indicada, bem como seja deferida a obrigação acessória de utilizar campo específico na SEFIP para compensação.

Pedido de tutela antecipada recursal parcialmente deferido (Id 3130438).

Com contrarrazões (3183836).

**É o breve relatório. DECIDO.**

Verifica-se pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação superveniente de sentença nos autos originários. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Arquive-se.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5026853-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JEVERSON DE ALMEIDA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A, NELSON CAMARA - SP15751-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

## *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

### *CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000347-63.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: WILSON BRUM

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A, ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## **DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta por WILSON BRUM em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da TR na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustenta que o índice de correção da taxa referencial - TR, aplicada nos termos da legislação própria, demonstrou-se impróprio para refletir a inflação do período, por isso sendo inadequado para atualização monetária das contas de FGTS.

A CEF apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange sua forma de julgamento.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, aplicam-se as normas nele dispostas.

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b" do NCPC.

No mérito, razão não assiste à parte autora.

A Constituição Federal estabelece que o FGTS é direito social do trabalhador (art. 7º, inciso III), *in verbis*:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*CAPÍTULO II - DOS DIREITOS SOCIAIS*

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*



Em atenção à proteção constitucional, foi editada a Lei nº 8.036/90, que criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com natureza institucional, constituído pelos saldos das contas vinculadas individuais dos trabalhadores e por outros recursos a ele incorporados, podendo os recursos do Fundo serem empregados em políticas nacionais de desenvolvimento social, nos setores de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana (art. 5º, I), devendo ser aplicados sempre com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações (art. 2º).

O artigo 13 da referida lei dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais, por sua vez, são remunerados pela taxa referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91, *in verbis*:

*"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;"*

Cumpra explicitar que a taxa referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294/91, transformada na Lei nº 8.177/91, integrando um conjunto de medidas de política econômica do governo brasileiro (o chamado Plano Collor II) visando a desindexação da economia e o combate à inflação, sendo antigo o debate referente à adequação da TR como critério de correção monetária, inclusive em casos dos saldos das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Em 25.06.1992, no julgamento da ADI 493/DF, em que se discutia a constitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação em contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com impugnação específica dos artigos 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei 8.177/91, o C. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, apenas quanto à aplicação da taxa em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência dessa lei.

Na época, entendeu a Suprema Corte que, se a legislação que criou a TR alcançasse efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, haveria ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, nada impedindo, porém, que o índice fosse autorizado em contratos futuros, conforme o princípio da liberdade contratual, em que prevalece o princípio da autonomia da vontade das partes contratantes.

Em 25.08.2010, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da TR no cálculo dos débitos em atraso para com o FGTS (art. 22 da Lei 8.036/90), entendeu que deveriam ser observados os mesmos parâmetros fixados para atualização dos depósitos de poupança, editando a Súmula 459, *in verbis*:

*"A taxa referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo". (Súmula 459 STJ).*

Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo.

Anoto que, tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado.

Por fim, anoto ainda que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **diante do julgamento ocorrido no Recurso Repetitivo 1.614.874/SC**, com fulcro no art. 1.011, I c/c art. 932, IV, "b", do NCPC, **nego provimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024702-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: METALURGICA KNIF EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA GONCALVES - SP1050770A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 506/1222

## DESPACHO

Vistos.

Prevê o NCPC, no inciso I, do art. 1.017, as peças que obrigatoriamente devem instruir o agravo de instrumento:

*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;*

Isto posto, providencie a parte agravante a juntada petição inicial deste recurso, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do agravo de instrumento.

Cumprida a determinação supra ou decorrido in albis o prazo assinalado, tornem os autos conclusos.

Intime-se.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016553-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JOSE ABILIO LOPES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 507/1222

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: MIZAEEL FRANCISCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: **4473368**, (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida indeferindo o pleito formulado à consideração de que o que se busca é "*a expedição de alvará para pagamento dos honorários contratuais pactuados com a parte autora*", situação esta que não se amolda a "*uma das hipóteses que permitem a movimentação da conta fundiária*" previstas na Lei 8.036/90, ainda com registro de que de plano não se infirma a inadequação da via para o pleito deduzido, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 8 de outubro de 2018.

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013088-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES NETTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por A.R.N., representado por sua genitora, contra decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a ré forneça mensalmente e enquanto houver prescrição médica, o medicamento de alto custo Translarna (Ataluren), conforme receita médica.

Em apertada síntese, o requerente, infante de 09 (nove) anos, afirma sofrer de enfermidade degenerativa denominada Distrofia Muscular de Duchenne, doença responsável por, em seu estágio último, levar o paciente à morte por insuficiência cardíaca ou respiratória.

Requer, pois, o fornecimento do único medicamento, de uso internacional, ainda experimental e não registrado na ANVISA, denominado Translarna (Ataluren) o qual, em tese, dirige a formação de uma proteína distrofina, interrompendo, por consequência, a progressão da doença.

A liminar foi deferida. Em face desta decisão a União interpôs agravo interno.

Com contraminuta.

O feito foi suspenso 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, retomando seu regular processamento com a notícia do julgamento do referido REsp.

O Ministério Público Federal opinou seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

---

Adoto o relatório do E. Des. Fed. Relator.

Sobre o tema, dispõe a CF:

"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."

"Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado."

"Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

Parágrafo Único. O Sistema Único de Saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recurso do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes."

Infere-se daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Cabe observar haver expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.

Sobre o tema, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

“EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 07.5.2009.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamento s pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles: União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF - RE: 630932 RJ, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 23-09-2014 PUBLIC 24-09-2014)

Essa solidariedade, todavia, precisa ser compreendida em seus devidos termos, isto é, se aplica para efeito de escolha do indivíduo a respeito da pessoa política contra quem quer litigar. O jurisdicionado pode preferir, por exemplo, litigar apenas contra o Município, ou apenas contra a União, ou apenas contra o Estado, ou contra qualquer combinação destes três entes. Trata-se, neste aspecto, de um litisconsórcio passivo facultativo com contornos peculiares, já que atribui ao demandante, com exclusividade, a possibilidade de escolha dos demandados.

Por seu turno, algumas diretrizes podem ser cogitadas para o processo decisório, em casos individuais:

- 1) É necessário reforçar a compreensão dos direitos sociais como verdadeiros direitos (não como simples metas, recomendações ou diretrizes a serem alcançadas);
- 2) Isso irá depender de uma necessária reinterpretação da teoria da separação das funções do Estado. De fato, o Poder Judiciário é órgão que também recebeu da Constituição Federal a competência para promover a concretização de políticas públicas, inclusive no que se refere aos direitos sociais, culturais e econômicos;
- 3) A atuação do Poder Judiciário não é substitutiva, mas complementar;
- 4) O valor fundamental da dignidade da pessoa humana deve ser um parâmetro interpretativo prevalecente, inclusive para o efeito de obstar pretensões desarrazoadas ou despropositadas;
- 5) Para isso, o Judiciário deve cuidar para que seja produzido um acervo probatório tão completo quanto possível, a respeito da doença, dos tratamentos disponíveis na rede pública, do tratamento ou medicamento pretendido, da existência de similares, etc. Deve haver, também, uma prova incontestada a respeito da situação de necessidade daquele que postula em Juízo.

Nesse sentido, nos termos da tese fixada pelo E. STJ no Tema de Recursos Repetitivos n.º 106, as decisões de fornecimento de medicamentos apenas podem envolver aqueles objeto de registro na Anvisa - o que não é o caso do medicamento tratado nos autos. Ademais, o medicamento também não foi objeto de registro em outros países - como pela FDA nos EUA - trazendo dúvidas não só quanto à sua eficácia, mas também quanto à segurança.

Ante o exposto, divirjo do e. Relator para negar provimento ao agravo de instrumento.

---

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES** . Cuida-se de agravo de instrumento interposto por A.R.N., representado por sua genitora, contra decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência para determinar que a ré forneça mensalmente e enquanto houver prescrição, o medicamento de alto custo Translarna (Ataluren), conforme receita médica.

Adoto o relatório do Eminentíssimo Relator e peço vênia para divergir do voto.

Mesmo considerando-se a gravidade do caso apresentado e o teor do relatório médico, que prescreve fármaco não pertencente à lista de medicamentos excepcionais fornecidos pelo Sistema Único de Saúde (Tabela de Procedimentos do SIA/SUS), cumpre ponderar que se trata de medicamento de natureza experimental, cujo registro também não foi aprovado pelas agências de vigilância norte-americana (FDA) e britânica (NICE) sob o fundamento de ausência de segurança e eficácia.

Entendo, portanto, que o conjunto probatório é insuficiente para fundamentar a concessão, em sede de cognição sumária, do medicamento pleiteado.

Ante o exposto, com a devida vênia, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013088-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ANTONIO RODRIGUES NETTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP2635200A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## VOTO

Inicialmente, quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.

*EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. IMPRESCINDIBILIDADE. DECISÃO EM SENTIDO DIVERSO DEPENDENTE DA REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO REGIONAL. AS RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL NÃO SÃO APTAS A INFIRMAR OS FUNDAMENTOS QUE LASTREARAM A DECISÃO AGRAVADA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 21.01.2010. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamentos pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles - União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à reelaboração da moldura fática constante do acórdão recorrido, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.*

*STF, RE-AgR 626382, Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. 1ª Turma, 27.8.2013.*

*..EMEN: ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO S. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. No julgamento do RMS 38.746/RO, em 24.4.2013 (acórdão pendente de publicação), pela Primeira Seção do STJ, foi reconhecida a legitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamento s. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:*

*STJ, AROMS 201202746282, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 12/06/2013.*

*CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CF/88. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO . DEPRESSÃO GRAVE REFRACTÁRIA. 1 - A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, caput). 2 - À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, o que implica não apenas na elaboração de políticas públicas e em uma consistente programação orçamentária para tal área, como também em uma atuação integrada entre tais entes, que não se encerra com o mero repasse de verbas. 3 - A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral. 4 - Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo. 5 - É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. Precedentes do STF. 6 - Entendo que o fornecimento gratuito de medicamento s deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamento s padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento. 7 - Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamento s, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista. 8 - A recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelante, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis. Precedentes desta Corte. 9 - Apelação provida.*

*TRF 3, AC 00048979420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 03/06/2015.*

*In casu*, o agravante foi diagnosticado com Distrofia Muscular de Duchenne (DMD) - Cid: G71.O, enfermidade genética, ligada ao cromossomo X, progressivamente degenerativa e sem cura, conhecida como "mutação nonsense" que leva a ausência da proteína distrofina nos músculos, levando ao comprometimento das funções respiratórias e cardíacas, com tempo de sobrevivência médio de 20 anos.

Observo que o relatório médico, elaborado por médico neurologista assistente do Hospital das Clínicas de São Paulo, é claro ao dispor sobre a enfermidade do autor e de suas limitações, esclarecendo que não foi realizado tratamento alternativo com corticoide por se tratar de paciente com excesso de peso, sendo, portanto, o medicamento solicitado, a única alternativa de tratamento com o fim de evitar a piora do quadro e, pela gravidade da doença, deve ser iniciado de imediato.

Ocorre que o referido medicamento não consta do RENAME (Relação Nacional de Medicamentos Essenciais) e, em consequência não é disponibilizado pela rede pública.

O TRANSLARNA também não se encontra registrado na ANVISA, não havendo nenhum outro medicamento similar ou genérico, com o mesmo princípio ativo, registrado pela Agência.

Diante da ausência de concessão do referido medicamento, ou de tratamento similar tão ou mais eficaz na rede pública de saúde, o ora agravante propôs ação ordinária com pedido de tutela antecipada, a fim de obrigar o Estado a lhe conceder a droga.

A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.*



1. *Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.*

2. *Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.*

3. *Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.*

4. *TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.*

5. *Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.*

*(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)*

Importante mencionar que, no referido julgamento, o Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento nos seguintes termos:

*“(…) verifica-se que o caso em tela impõe a esta Corte Superior de Justiça a modulação dos efeitos deste julgamento, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento.”*

#### **No caso, a ação subjacente ao presente agravo foi ajuizada antes do julgamento do referido Recurso Especial.**

Ademais, foi reconhecida a repercussão geral da matéria, em sede constitucional, nos respectivos RE 566.471/RN (no qual se discute a obrigação do Estado em dispensar medicamento de alto custo não incluído no RENAME) e RE 657.718/MG (no qual se discute a possibilitar de obrigar o Estado a fornecer medicamento não registrado na ANVISA), demonstrando que a matéria ainda se encontra em discussão e, eventualmente, poderá ser decidida com critérios semelhantes ou totalmente contrários aos estabelecidos no Recurso Especial.

Nesse sentido, como este Relator já enfrentou a matéria em outras oportunidades e o entendimento adotado no repetitivo somente tem efeito vinculante para as ações propostas a partir da data do julgamento do Recurso Especial, não me atenho aos requisitos ali estabelecidos como norte para a presente decisão.

Passo a tratar da questão.

O direito à saúde, previsto no artigo 6º da Constituição Federal, tem sabidamente status de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana.

Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.

Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.

Por outro lado, a guarda dos direitos fundamentais, especialmente, mas não tão somente, no que concerne ao chamado mínimo existencial, pode ser argumento válido no sentido de justificar intervenção judicial quando não houver, por parte do poder público, o devido suprimento às necessidades básicas do indivíduo.

Bem assim, ainda que, no campo da definição de políticas públicas, seja possível priorizar a tutela das necessidades coletivas, não se pode, com esse raciocínio, supor que há qualquer legitimidade em se negar em sua plenitude a condição de titularidade do direito pelo indivíduo.

Por oportuno, cito a lição do professor Ingo Wolfgang Sarlet:

*"O texto constitucional, salvo algumas pistas, não define exatamente o conteúdo do direito à (proteção e promoção da) saúde - fato que, por sua vez, não pode ser legitimamente utilizado como argumento para afastar, entre outros, a possibilidade de intervenção judicial, embora indique, de outra parte, a relevância de uma adequada concretização por parte do legislador e, no que for cabível, por parte da administração pública. (...)*

*O direito à saúde envolve um complexo de posições jurídico-subjetivas diversas quanto ao seu objeto, podendo ser reconduzido à noção de direito de defesa (ou direito negativo), tendo como objetivo a salvaguarda da saúde individual e da saúde pública contra ingerências por parte do Estado e da sociedade, assim como de ameaças alheias. Pode também assumir a feição de um direito a prestações (direito positivo), operando, ou como um direito a prestações em sentido amplo, gerando deveres de proteção de saúde pessoal e pública, assim como direitos a prestações de cunho organizatório e procedimental (como, por exemplo, o direito de participação nos Conselhos e Conferências de Saúde); ou como um direito a prestações em sentido estrito, isto é, como um direito à obtenção de prestações materiais variadas (como tratamentos, medicamentos, exames, internações, consultas, etc.). Além disso, verifica-se uma forte tendência, na doutrina e jurisprudência pátrias, ao reconhecimento de posições subjetivas ligadas à tutela do mínimo existencial - que, por sua vez, vai além da mera sobrevivência física, para albergar a garantia de condições materiais mínimas para uma vida saudável (ou o mais próximo disso, de acordo com as condições pessoais do indivíduo) e, portanto, para uma vida com certa qualidade, o que abrange inclusive o fornecimento de prestações materiais. (...)*

*De outra parte, se até mesmo é possível priorizar, no campo da efetivação do direito à saúde, uma tutela processual coletiva, isto não significa que ao direito à saúde possa ser negada a condição de direito de titularidade individual. Que a titularidade universal não afasta algumas possíveis limitações, especialmente no que diz com o acesso generalizado e sem limites, especialmente no que diz com o acesso generalizado e sem limites ao sistema de saúde, parece evidente (...)*

*(In Comentários à Constituição do Brasil, ed. Saraiva, São Paulo, 2014, 1ª ed., 2ª tiragem, pp. 1932/1934).*

Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.

Nesse sentido, a Constituição de 1988 é muito clara em seu artigo 5º, inciso XXXV, no sentido de que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."*

Sabendo-se que, como já afirmado, o direito à saúde, além do aspecto coletivo, constrói-se como direito fundamental subjetivo de cada indivíduo; verificando-se, outrossim, a ausência ou deficiência do poder público em promover as necessárias políticas que garantam ao indivíduo condições de saúde dignas, não é razoável supor se pudesse negar ao indivíduo a tutela jurisdicional, uma vez que é obrigação do Estado zelar pela saúde de todos, mas também pela saúde de cada um dos indivíduos do país.

Assim tem se posicionado majoritariamente a jurisprudência pátria, no sentido de que se protejam tanto aquelas hipóteses de iminente risco para a vida humana, quanto aquelas em que caiba restabelecer a noção de mínimo existencial, que estabelece o parâmetro intangível e nuclear da dignidade da pessoa humana, sem o que toda a base principiológica do texto constitucional estaria mortalmente comprometida.

Veja-se, nesse sentido, posicionamento jurisprudencial que corrobora toda a argumentação ora exposta:

*"CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISAS CONSTITUCIONAIS.*

*1. O Tribunal a quo considerou ser devido o fornecimento do medicamento à recorrida, uma vez que "os artigos 196 e 198 da Constituição Federal asseguram aos necessitados o fornecimento gratuito dos medicamentos indispensáveis ao tratamento de sua saúde, de responsabilidade da União, dos Estados e Municípios, já se encontra consolidado em nossos Tribunais. Portanto, considerando-se os princípios constitucionais aplicados ao caso sob testilha, fato é que, ponderando-se os valores envolvidos nesta demanda, deve prevalecer o direito à saúde, projeção da dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da República, nos termos do art. 1º, III, da CRFB/88, a ser resguardado, in casu, pelo fornecimento de medicamentos pelos Entes réus. E, cabe ao Poder Judiciário, sempre que possível, superar essa dificuldade, prestando a tutela jurisdicional em deferência à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana" (fl. 195, e-STJ). 2. Dessa forma, muito embora tenham sido citados dispositivos infraconstitucionais, a matéria foi dirimida sob enfoque eminentemente constitucional. Descabe, pois, a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(AGARESP 201301908797, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 25/09/2013. DTPB:.)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OPSUMIT. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988. 2. A prescrição médica demonstrando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexatidão da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica. 3. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado. 4. Os demais argumentos devem ser, igualmente, afastados, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado pela Constituição Federal. 5. Assim, inviável acolher, nesta fase processual, a alegação de falta dos requisitos de concessão da tutela antecipada, sem prejuízo de que a agravada busque, na instrução, comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor; o qual, por ora, se sustenta, em juízo preambular, à luz da prova dos autos e da jurisprudência consolidada. 6. Consagrada é a jurisprudência no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves. 7. Tratando-se de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto." Daí a possibilidade de que as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da UNIÃO, isoladamente (como no caso concreto), ou com a inclusão de estado e município. 8. A alegação de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento não pode ser acolhida, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde. 9. Agravo inominado desprovido."

(AI 00263065920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OPSUMIT. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar; sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988. 2. A prescrição médica demonstrando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexatidão da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica. 3. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado. 4. Os demais argumentos devem ser, igualmente, afastados, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado pela Constituição Federal. 5. Assim, inviável acolher, nesta fase processual, a alegação de falta dos requisitos de concessão da tutela antecipada, sem prejuízo de que a agravada busque, na instrução, comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor; o qual, por ora, se sustenta, em juízo preambular, à luz da prova dos autos e da jurisprudência consolidada. 6. Consagrada é a jurisprudência no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves. 7. Tratando-se de responsabilidade solidária, dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto." Daí a possibilidade de que as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da UNIÃO, isoladamente (como no caso concreto), ou com a inclusão de estado e município. 8. A alegação de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento não pode ser acolhida, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde. 9. Agravo inominado desprovido."

(AI 00263065920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram o entendimento no sentido de que é solidária a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, caput e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990. Precedentes do STF e do STJ. 2. Trata-se de obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse munus constitucional. 3. A agravada é portadora de nevralgia crônica e parestesias, necessitando do uso contínuo dos medicamentos "Gabapentina" - 300mg e "Complexo-B" ou "Neorix" ou "Citoneurim" para evitar o agravamento das moléstias. Ocorre que, em face ao alto custo dos fármacos, e não tendo a agravada condições de custeá-los, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida. 4. Agravo desprovido."

(AC 00071744820124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Destaco que o fato de o medicamento solicitado não possuir registro na ANVISA, por si só, não constitui óbice ao seu fornecimento, haja vista que este mesmo órgão permite a importação de medicamentos controlados sem registro no país por pessoa física.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. UNIÃO. MULTA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento no sentido de que a inexistência de registro do medicamento na ANVISA não representa óbice para seu fornecimento (STF, SS n.º 4316/RO). 2. Encontra-se firmada a interpretação constitucional no sentido da supremacia da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo imposto ao Poder Público, porquanto é dever do Estado prover os meios para o fornecimento de medicamentos e tratamento que sejam necessários a pacientes sem condições financeiras de custeio. 3. É cabível a imposição de multa à Administração, com vistas a assegurar o cumprimento da obrigação, valendo lembrar que somente será aplicada na hipótese em que restar comprovada a demora injustificada na execução; não se afigurando, ademais, excessivo o valor diário fixado no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais). 3. Agravo desprovido.

(...)

12. A recusa no fornecimento de tratamento implica desrespeito às normas que garantem o direito à saúde e, acima de tudo, ao direito à vida, do qual é indissociável, razão pela qual se mostra intolerável a omissão comprovada nos autos, mormente em um Estado Democrático de Direito. 13. A ausência de registro do aludido equipamento - fato presente ao menos na época da propositura da presente ação civil pública - não pode obstar o seu fornecimento aos pacientes que dele necessitem. 14. O mérito da questão acerca da obrigatoriedade ou não de o Estado fornecer medicamento não registrado na Anvisa ainda está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a repercussão geral da matéria controversa. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 657.718 não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento. 15. Demonstrada a eficácia do tratamento e do medicamento e a sua forma de administração, tal como pleiteado pelo Ministério Público Federal, sendo reconhecida pela jurisprudência nesses casos a obrigatoriedade do fornecimento à população, deve ser mantida a r. sentença. 16. Preliminares rejeitadas. Agravos legais improvidos.

TRF 3, AC 00038974020064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, 10/04/2015.

(...)

6. O fato de determinada medicação não possuir registro na ANVISA, por si só, não afasta o direito do portador de doença grave ao recebimento do remédio. Assim, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na STA 175 AgR/CE, em casos excepcionais, a importação de medicamento não registrado poderá ser autorizada pela ANVISA, quando "adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso de programas em saúde pública pelo Ministério da Saúde", nos termos da Lei 9.782/99.

TRF 1, AC 00371158920114013400, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, QUINTA TURMA, 14/08/2015.

Conforme se depreende, o Translarna (Ataluren) é o primeiro e o único tratamento medicamentoso projetado para tratar da Distrofia Muscular de Duchenne (Cid: G71.O), cuja principal finalidade é a melhora da capacidade dos pacientes em realizar atividades cotidianas, como caminhar.

De fato, a Food and Drug Administration (FDA) - a agência de vigilância norte-americana - não aprovou o medicamento ATALUREN, em igual sentido o National Institute for Clinical Excellence (NICE) do Reino Unido, sendo que tanto a agência norte-americana, quanto a agência britânica, fundamentaram suas negativas na ausência de segurança e eficácia do medicamento.

Não obstante o registro condicionado do Translarna pela Agência Europeia de Medicina, ficou determinado que a empresa que comercializa o fármaco deve fornecer dados adicionais à eficácia e segurança do medicamento obtidos num estudo confirmatório em curso em doentes com DMD com mutação *nonsense*.

Este Relator tem por entendimento que não é dada à Administração Pública, em nível constitucional ou legal, a discricionariedade de quais pessoas terão direito ao atendimento público integral e gratuito, pois esse direito é universal. É possibilitado à Administração tão somente, dentro de parâmetros de razoabilidade e observando princípios como moralidade pública e eficiência, desenvolver programas de atendimento que deem concretude ao direito à saúde.

Nesse sentido, pode a Administração observar protocolos de segurança e eficácia, a fim de, por um lado, não dispensar droga que coloque em risco à vida do paciente, ou de outras pessoas, e, por outro não suportar custos altíssimos com um tratamento que não tenha eficácia demonstrada.

No entanto, no caso dos autos, trata-se de criança de 9 anos de idade que, apesar da lentidão, ainda tem capacidade de marcha de curtas distâncias.

Nos autos da ação subjacente, foi realizada perícia judicial, informando o perito que o medicamento é indicado ao caso do autor, vez que possui falha genética tipo *nonsense*, que representa 13 a 15% dos casos de pacientes com a doença.

Acrescenta o perito, no entanto, que os últimos estudos sobre o medicamento observam algum benefício no grupo de pacientes com teste de deambulação de seis minutos entre 300 a 400 metros, o que não é o caso do autor, onde em entrevista com a mãe, é descrito deambular até a escola – quatro quarteirões - em meia hora.

Informou, ainda, que, embora o tratamento seja por tempo indeterminado, os estudos controlados tem 48 (quarenta e oito) semanas como ponto de avaliação.

Desta forma, considerando que o agravante ainda possui capacidade de marcha e que não há comprovação científica da inutilidade do medicamento a pessoas que caminham com maior lentidão e, ainda, que o medicamento já está em uso pelo agravante em razão do cumprimento da liminar, e que o próprio médico confirma o benefício que o Translarna pode trazer ao paciente, não podendo ser realizado tratamento alternativo com corticoide por se tratar de paciente com excesso de peso, considero fundamental a confirmação parcial da liminar para determinar a manutenção do tratamento pelo período inicial de 48 (quarenta e oito) semanas, momento em que deverá o paciente, ora agravante, ser reavaliado pelo seu médico em relação ao benefício do uso do medicamento, devendo, no entanto, ser mantida a concessão do medicamento por prazo superior, com o fim de evitar a sua interrupção, até eventual revogação judicial da medida em caso de comprovação da inutilidade do medicamento ao autor, ora agravante, providência esta que competirá ao Juízo de origem caso o prazo inicial transcorra antes da prolação da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a agravada seja compelida a fornecer o medicamento Translarna (Ataluren) ao autor, conforme prescrição médica, pelo período inicial de 48 (quarenta e oito) semanas, momento em que deverá o paciente, ora agravante, ser reavaliado pelo seu médico em relação ao benefício do uso do medicamento, devendo, no entanto, ser mantida a concessão do medicamento por prazo superior, com o fim de evitar a sua interrupção, até eventual revogação judicial da medida em caso de comprovação da inutilidade do medicamento ao autor, ora agravante, providência esta que competirá ao Juízo de origem caso o prazo inicial transcorra antes da prolação da sentença, e JULGO PREJUDICADO o agravo interno.

É o voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE CONHECIMENTO – TUTELA DE URGÊNCIA – SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO TRANSLARNA (ATALUREN) – TRATAMENTO PARA DISTROFIA MUSCULAR DE DUCHENNE – MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA.

1. Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.
2. A solidariedade entre as pessoas políticas deve precisa ser compreendida em seus devidos termos, isto é, se aplica para efeito de escolha do indivíduo a respeito da pessoa política contra quem quer litigar. O jurisdicionado pode preferir litigar apenas contra o Município, ou apenas contra a União, ou apenas contra o Estado, ou contra qualquer combinação destes três entes. Trata-se, neste aspecto, de um litisconsórcio passivo facultativo com contornos peculiares, já que atribui ao demandante, com exclusividade, a possibilidade de escolha dos demandados. Precedentes.
3. Nos termos da tese fixada pelo E. STJ no Tema de Recursos Repetitivos n.º 106, as decisões de fornecimento de medicamentos apenas podem envolver aqueles objeto de registro na Anvisa - o que não é o caso do medicamento tratado nos autos. Ademais, o medicamento também não foi objeto de registro em outros países - como pela FDA nos EUA - trazendo dúvidas não só quanto à sua eficácia, mas também quanto à segurança.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado MARCIO CATAPANI, que lavrará o acórdão, vencido o Relator que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante

do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017799-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: TECSIS TECNOLOGIA E SISTEMAS AVANÇADOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS40881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tecsis Tecnologia e Sistemas Avançados S/A, em sede de Mandado de Segurança impetrado em face da União Federal, contra decisão que deferiu parcialmente a liminar requerida determinando que a autoridade impetrada proceda, no prazo de 30 (trinta) dias, à análise conclusiva dos pedidos de ressarcimento nºs 12797.02093.270117.1.1.17-4440 e 22940.01130.050417.1.5.1709045 e, em caso de deferimento, proceda ao acréscimo de correção monetária pela taxa SELIC a partir dos 360 dias da data do protocolo.

A agravada ofertou contraminuta.

Consta certidão de que foi proferida sentença nos autos originários.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim, havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado devido ao caráter exauriente da sentença proferida.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (REsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

(d)

**São Paulo, 27 de setembro de 2018.**

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5023605-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

IMPETRANTE: LEANDRO FERNANDO MEDEIROS SCHIMIDT

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSIANE SOUSA MENDES - SP372038

IMPETRADO: CHEFE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

## **D E C I S Ã O**



Trata-se de Mandado de Segurança, dirigido ao Presidente desta Corte Federal, impetrado por Leandro Fernando Medeiros Schmidt contra ato proferido pelo Chefe da Secretaria da Receita Federal do Brasil e contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT com o fim de suspender a cobrança do imposto de importação relativo à Declaração de Importação e Remessa sob o nº 180003497577, determinando-se o imediato desembaraço aduaneiro e a devida entrega da encomenda registrada sob nº CH046289411US.

Pois bem

A competência para conhecer e processar Mandado de Segurança é aferida a partir da categoria funcional da autoridade apontada como coatora.

Tratando-se de Mandado de Segurança impetrado em face do Chefe da Secretaria da Receita Federal do Brasil e contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, a competência para processamento e julgamento do feito é do juízo singular.

No mais, no tocante ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora. Confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDA DE ACORDO COM A SEDE DA AUTORIDADE COATORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A discussão instalada nos autos diz respeito à fixação da competência em sede de Mandado de Segurança. No caso sem apreço, entendo que assiste razão à agravante vez que o mandado de segurança deve ser impetrado no foro da sede ou do domicílio da autoridade dita coatora. - Ao enfrentar o tema, o C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual na via processual do Mandado de Segurança a competência é absoluta e fixada de acordo com a sede da autoridade indicada como coatora. Precedentes. - Agravo de instrumento provido.*

*(AI 00175286620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LUGAR DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. A competência para processar e julgar mandado de segurança é definida, em termos territoriais, pela sede funcional da autoridade coatora. Trata-se de competência absoluta, a qual não é passível de prorrogação. A autoridade coatora tem sede funcional no Rio de Janeiro, área de competência do TRF da 2ª Região. Incompetência absoluta reconhecida. Nulidade dos atos decisórios. Remessa dos autos à Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(AI 00175312120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RATIO PERSONAE. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS E DA SENTENÇA. REMESSA DO FEITO AO JUÍZO COMPETENTE. - A competência para processar e julgar mandado de segurança: define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional (Meirelles, Hely Lopes, Mandado de Segurança, 29ª ed., RT - SP, 2006, p. 72). - Evidencia-se que a Justiça Federal desta Capital é competente para processar e julgar o mandado de segurança originário deste recurso, a teor do artigo 109, incisos I e VIII, da CF/88, o que demonstra a nulidade da sentença recorrida, dado que, na espécie, descabida a competência delegada ante a ausência autorização legal. Tal entendimento não obsta o acesso do recorrente à Justiça, previsto na Constituição Federal, porquanto o feito será processado no juízo competente. - Preliminar suscitada nas contrarrazões de incompetência absoluta do Juízo Estadual para o processamento e julgamento deste mandado de segurança acolhida. Em consequência, decreto a nulidade dos atos decisórios, inclusive da sentença, com o encaminhamento do feito à Subseção da Judiciária do Estado de São Paulo. Prejudicada a apelação.*

*(AMS 00557237720084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça se posiciona, nos termos do precedente que colho:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. REEXAME DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 7/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. 1. Na hipótese dos autos, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio. 2. No que diz respeito à teoria de encampação, de acordo com o Sodalício a quo o Delegado da Receita Federal em Brasília, nas suas informações, esclareceu a impossibilidade de representar a defesa dos atos praticados por outras autoridades. Dessarte, neste ponto o acolhimento da pretensão recursal demanda o reexame do contexto fático-probatório, mormente para verificar se a autoridade coatora efetivamente adentrou no mérito da vexata quaestio. Incide, por conseguinte, o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A questão da incidência de contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de adicionais noturno, de periculosidade e de horas extras já foi objeto de julgamento, no Recurso Especial 1.358.281/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, estando, assim, plenamente pacificada nesta Corte, que concluiu que tais verbas detêm caráter remuneratório, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuições previdenciárias. 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201501299390, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015 ..DTPB:.)

Em recente decisão de lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento do RE 951415/RN, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A competência para processar e julgar o mandado de segurança rege-se pela sede funcional a qual está vinculada a autoridade coatora, sendo, portanto, de natureza absoluta, improrrogável e reconhecível de ofício pelo juízo incompetente. 2. A possível dificuldade encontrada pelo impetrante em dar andamento ao feito em outro Estado(sequer levantada no presente caso) não poderia ter o condão de mitigar uma regra de competência absoluta, estabelecida para atender ao interesse público - ainda que em detrimento do interesse particular. 3. In casu, sabendo que o domicílio funcional das autoridades impetradas localiza- e em Recife, agiu bem o julgador ao extinguir o processo sem resolução de mérito em razão da impossibilidade de remessa, não havendo razão para reforma do decisum. 4. Inviável a simples remessa dos autos, em razão da diversidade das plataformas dos sistemas de Processo Eletrônico, fazendo imperiosa a extinção do feito. 5. Apelação desprovida." (documento eletrônico 26). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (documento eletrônico 30). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 109, § 2º, da Carta Magna. Aduz, em síntese, que "assim como fora no caso do RE 509.442/PE, o Tribunal Regional Federal volta a manifestar-se de modo contrário a jurisprudência dominante e pacífica do Supremo Tribunal Federal. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal é claro em possibilitar ao autor optar por seu domicílio nas causas intentadas em desfavor da União, sem fazer qualquer ressalva aos mandados de segurança" (pág. 18 do documento eletrônico 33). Requer seja reconhecida "a competência da Justiça Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Norte para processar e julgar a presente demanda, devolvendo os autos para seu regular processamento" (pág.19 do documento eletrônico 33). O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do Subprocurador-Geral da República, Paulo Gustavo Gonet Branco, opina pelo desprovimento do recurso. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, § 2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional. É o que se verifica dos seguintes julgados: "(...) 3. S.T.F.: COMPETÊNCIA: MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA, EMBORA VERSANDO MATÉRIA TRABALHISTA. A COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA PARA JULGAR MANDADO DE SEGURANÇA É DETERMINADA SEGUNDO A HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA E NÃO, SEGUNDO A NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA ALCANÇADA PELO ATO COATOR. (MS 21.109, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno - grifos meus) (...) Conforme estabelece o art. 109, VIII da Constituição da República, são da competência dos juízes federais os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal. Verifica-se, de plano, que o critério definidor de competência adotado pelo constituinte neste inciso é, inegavelmente, *ratione personae*. Isso significa dizer que, tratando-se de mandado de segurança, o que se leva em consideração é a autoridade detentora do plexo de competência para a prática do ato, ou responsável pela omissão que se visa a coibir. (...) O constituinte quis estabelecer que o essencial para a definição do órgão competente não é a presença propriamente dita do ente com personalidade jurídica, mas sim a autoridade praticante do ato ou responsável por eventual omissão. (...) (RE 726.035-RG, Rel. Min. Luiz Fux - grifos meus). Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF). Publique-se. Brasília, 21 de fevereiro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski, Relator"

Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência *ratione personae*, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora.

Ao que indicam os documentos colacionados aos autos, as autoridades coatoras se encontram sediadas em São José dos Campos/SP, sendo, portanto, este o foro competente para o processamento do *mandamus*.

Ante o exposto, reconheço a incompetência para processamento e julgamento do feito e determino a redistribuição dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São José dos Campos, adotando-se as providências necessárias.

Publique-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012187-03.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz a quo noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 25822/2018**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032665-54.1998.4.03.6100/SP

	2002.03.99.043857-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	NORBERTO BOCAMINO e outros(as)
	:	ABMAILSON SANTOS DE OLIVEIRA
	:	REINALDO RAGAZZO BOARIM
	:	JOAO ALBERTO SOUZA VILELA PELEGATTI

	:	GILBERTO TADEU VIEIRA CEZAR
	:	ANTONIO CESAR SALOMONI
ADVOGADO	:	SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.32665-0 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DO RECURSO INTERPOSTO NA LIDE PRINCIPAL. EXTINÇÃO DA CAUTELAR. ART. 485, VI, DO CPC. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS. CONDENAÇÃO DA PARTE AUTORA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM RAZÃO DA CAUSALIDADE.

1. A questão dos autos cinge-se a assegurar a participação dos autores, ora apelados, na segunda fase do processo seletivo para provimento de cargos de Delegado da Polícia Federal, instituído pelo Edital nº 01/93, da Academia Nacional de Polícia- ANP.
2. O recurso interposto na ação principal (autos nº 2002.03.99.043858-8) foi julgado pela Turma, na sessão de 01/08/2018, o que estanca a possibilidade de qualquer discussão a respeito do mérito desta ação cautelar. Isto porque, de acordo com o artigo 808, III do Código de Processo Civil/73, preservado no artigo 309, inciso III do NCPC, cessa a eficácia da medida cautelar (preparatória ou incidental) "se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito".
3. A ação cautelar só visa salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Daí se falar que a medida cautelar é (1) instrumental, pois não tem um fim em si mesma, sendo sempre dependente do processo principal; (2) provisória, pois não tem caráter definitivo; e (3) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução.
4. O tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também relembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.
5. Apelação e remessa oficial prejudicadas. Extinção do processo sem resolução do mérito. Honorários em favor da União Federal fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, solidariamente suportados pela parte autora.

#### 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, julgar prejudicada a ação cautelar e, em consequência, para extingui-la sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, também prejudicada a apelação da União Federal e, por maioria, prejudicar igualmente a remessa oficial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de agosto de 2018.

SILVA NETO

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042692-96.1998.4.03.6100/SP

	2002.03.99.043858-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	NORBERTO BOCAMINO
ADVOGADO	:	SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	ABMAILSON SANTOS DE OLIVEIRA (desistente) e outros(as)
	:	JOAO ALBERTO SOUZA VILELA PELEGATTI (desistente)
	:	GILBERTO TADEU VIEIRA CEZAR (desistente)
	:	REINALDO RAGAZZO BOARIM (desistente)
	:	ANTONIO CESAR SALOMONI (desistente)
ADVOGADO	:	SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.42692-2 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL 01/093. DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL. CURSO DE DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 525/1222

FORMAÇÃO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA PRIMEIRA ETAPA DO CONCURSO. PRECEDENTES. PRAZO DE VALIDADE. PREVISTO NO EDITAL. PUBLICAÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO DO RESULTADO DA PRIMEIRA ETAPA. ABERTURA DE NOVO EDITAL.LEGALIDADE. EXTENÇÃO DOS DESPACHOS MINISTERIAIS 95 E 312, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA AO AUTOR REMANESCENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar na possibilidade de extensão dos Despachos Ministeriais nº 95, de 09/07/2002/MJ, DOU de 10/07/2002 e nº 312/MF, de 16/12/2003, ao autor Norberto Bocamino eis que trataram da regularização administrativa da nomeação de servidores *sub judice*. Tais atos somente abrangeram os policiais que, por força de decisão judicial, participaram do curso de formação, foram nomeados, tomaram posse e se encontravam, há muito, no exercício do cargo, já que tiveram como objetivo dar cabo à insegurança jurídica relativa aos policiais federais que, apesar de há muito se encontrarem em plena e efetiva atividade, somando elevado quantitativo do quadro operacional da DPF, tinham, contra si, a incerteza da situação funcional.
2. Os demais autores foram nomeados, tomaram posse e entraram em exercício, tendo obtido autorização administrativa para regularização de suas situações funcionais, por apostilamento, situação diversa do autor Norberto Bocamino, o qual, conforme já dito, não foi nomeado e nem tomou posse no cargo de Delegado da Polícia Federal.
2. Sustenta o autor que participou do concurso para Delegado da Polícia Federal, instituído pelo Edital nº 01/93, aduzindo que foi aprovado na primeira etapa do processo seletivo, e que, sem que houvesse a conclusão do certame, novo concurso foi iniciado, dentro da validade do concurso anterior, pelo que requer seja reconhecida a exigibilidade de ambas as etapas no processo de seleção para provimento das vagas existentes nas classes iniciais das categorias funcionais da carreira da polícia federal e classificação final única para todos os candidatos concluintes do curso de formação profissional e ainda para condenar a União a matriculá-lo no referido curso e, observada a ordem de classificação, nomeá-lo para o cargo público.
3. Quando da propositura da ação, já se encontrava prescrito o direito do autor, consoante vasto entendimento acolhido pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, que por suas várias Turmas, assentou que o termo inicial da prescrição da ação aqui tratada corresponde à data da homologação do resultado final da primeira etapa do certame.
4. Ainda que assim não fosse, ou seja, em se admitindo que a contagem do prazo prescricional de um ano se desse a partir da publicação do Edital 77/97, de 03 de novembro de 1997, melhor sorte não assistiria ao autor.
5. Conforme as regras estabelecidas no edital do concurso (nº 001, publicado em 24/05/93), a homologação final seria publicada em seguida ao encerramento das provas e exames, e não somente após o término do Curso de Formação, tendo em vista que a disputa não se destinava ao preenchimento direto dos cargos de Delegado de Polícia, mas à admissão da matrícula no Curso de Formação respectivo.
6. O início para a contagem do prazo de dois anos de validade do concurso não é da homologação final do curso de formação, como aventado pelo autor, mas, sim, nos termos editais (12.01), "da homologação do resultado final do concurso público de admissão à matrícula no Curso de Formação Profissional, na Academia Nacional de Polícia." Tendo em vista que o resultado final do concurso foi publicado por meio do Edital nº 10/94, em 29.12.1994, tornando pública a conclusão da primeira fase do certame, esse é o prazo inicial para a contagem da validade do concurso, encerrando-se em 29/12/1996 sem que houvesse sido prorrogado.
7. Conclui-se, dessa forma, que a administração não iniciou novo concurso ainda na validade do anterior, sendo certo que a abertura do novo concurso público (Edital nº 077/97) somente se deu após expirado o prazo daquele no qual concorreu o apelado. Precedentes.
8. Apelação e remessa oficial providos. Invertido o ônus da sucumbência.

#### 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 necessária e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de agosto de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-04.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.000230-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	EDVALDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PIS/PASEP. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento "(...) quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32 para fins de cobrança dos expurgos inflacionários sobre o saldo de conta referente ao PIS/PASEP. Precedentes: AgRg no Ag 976670/PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 12.3.2010; REsp 940216/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 17.9.2008; AgRg no REsp 748369/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 15.5.2007." (REsp 1.288.037/PB, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 19/04/2012, DJe 25/04/2012).
2. No mesmo sentido, entre outros, AgRg no Ag 976.670/PB, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 04/03/2010, DJe 12/03/2010, e REsp 904.951/RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 01/04/2008, DJe 11/04/2008; TRF - 3ª Região, AC 2007.60.00.006889-0/MS, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, j. 17/07/2014, D.E. 01/08/2014, AC 2007.61.14.002807-5/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 06/12/2012, D.E. 15/01/2013, e AC 2013.61.18.001181-5/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 28/05/2015, D.E. 12/06/2015.
3. 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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012161-97.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.012161-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LUIZ CARLOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP157626 LUIZ CARLOS FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CARGA, VISTA E CÓPIAS DO PROCESSO DISCIPLINAR ÉTICO. TRÂMITES ADMINISTRATIVOS. ESTATUTO DA ADVOCACIA. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O artigo 5º, LV da Constituição Federal 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.
- Para o exercício da ampla defesa é imprescindível o acesso ao conteúdo do processo contra a qual pretende se insurgir.
- Segundo noticiado pela autoridade coatora os documentos requisitados ficaram à disposição do apelante, exigindo-se apenas os trâmites administrativos para vista e cópia do processo.
- A própria Lei nº 8.906/94 prevê que o advogado não está dispensado do cumprimento de regras e de formalidades.
- Nos termos do ofício 143-S1.4, emitido pelo Comandante do 2º Batalhão de Infantaria Leve, foi informado que os documentos requeridos pelo apelante encontravam-se ao seu dispor para serem devidamente reproduzidos, devendo para tanto proceder de acordo com os trâmites elencados no referido documento (requerimento, pagamento via GRU, agendamento para retirada, etc.).
- Verifica-se a inocorrência de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Da mesma maneira, o valor cobrado do impetrante para o fornecimento de cópias do processo, deve ocorrer por conta do particular interessado.
- 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 unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

	2008.61.00.015262-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SECULUS SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO	:	SP204062 MARIA DA CONCEIÇÃO MELO VERAS GALBETTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 7.102/83. EMPRESA PARTICULAR QUE EXPLORA SERVIÇO DE VIGILÂNCIA. RENOVAÇÃO. DECRETO Nº 89.056/83. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS FISCAIS. ILEGALIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- A Lei n. 7.102/83 estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores.
- Ao regulamentar a referida Lei, o Decreto nº 89.056/83 extrapola sua função regulamentar ao exigir certidão de regularidade fiscal para renovação de autorização de funcionamento de empresas de vigilância privada, porquanto a Lei nº 7.102/83 nada dispôs acerca da exigência de tais documentos.
- Remessa Oficial e Apelação da União Federal 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 unanimidade, negar provimento à remessa oficial e apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003858-55.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.003858-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FLAVIA SILVA EL CORAB
ADVOGADO	:	SP188698 CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00038585520114036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PRORROGAÇÃO DA VALIDADE DO CONCURSO. REQUISITOS DO EDITAL. AUSÊNCIA DE ABERTURA DE NOVO CONCURSO DENTRO DA VALIDADE DO ANTERIOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Cinge-se a controvérsia na nomeação, posse e exercício da apelante, no cargo de Técnico Judiciário - Área Administrativa do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, vez que teria sido aprovada e estando classificada dentro das vagas estipuladas.
- Considerando que o concurso foi homologado em 18/12/2006, prorrogado por mais dois anos, o prazo final de validade do concurso encerrou-se em 18 de dezembro de 2010.
- Anoto que há entendimento consolidado tanto nesta E. Corte Regional, quanto no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o edital é a lei do concurso, vinculando, aos seus estritos termos, tanto a Administração Pública quanto os candidatos nele inscritos.
- Dos documentos juntados aos autos não se verifica que durante a validade do concurso a apelante tenha sido preterida, quer seja pela ocorrência de novo concurso, quer seja pela não observância da ordem de classificação e nomeação dos candidatos.
- Não assiste razão à apelante, não fazendo jus à nomeação ao cargo para o qual concorreu no concurso em questão.
- 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 unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-45.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003628-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	WAGNER APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140136 ALESSANDRO CARDOSO FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00036284520134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

-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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012876-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012876-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP366768A BEATRIZ LEUBA LOURENÇO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	JOSE LIMA
ADVOGADO	:	SP122565 ROSEMARY FAGUNDES GENIO MAGINA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00210108920154036100 2 Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. SUCESSÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE ABSOLUTA.

- Houve informação de sucessão processual do Banco do Brasil S.A pela União Federal.
- Não foi dado vista à União Federal acerca de tal manifestação.
- A controvérsia dos autos cinge-se justamente na questão da competência, sendo essencial a informação de quem integra o polo passivo da demanda.
- Manifesto prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.
- Anulação do julgamento realizado em 07 de fevereiro de 2018.

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, anular a decisão proferida na sessão de julgamento do dia 07 de fevereiro de 2018, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014576-17.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014576-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	: RINALDO JOSE ANDRADE e outros(as)
	: JOSE ROBERTO DE MELO FILHO
	: MARIA DUQUESA DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00081307020124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TCU. FRAUDE À EXECUÇÃO. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL POR TERCEIRO APÓS CITAÇÃO DO DEVEDOR. FRAUDE À EXECUÇÃO.

1. De acordo com o artigo 792, IV, a alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência.
2. Para caracterizar a fraude à execução é necessária a citação do devedor.
3. Ainda que reste comprovada a boa-fé do adquirente, tal fato não se sobrepõe ao interesse público em ver adimplidos os seus créditos.
6. Agravo de instrumento 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 unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016288-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016288-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
----------	---------------------------------------

AGRAVANTE	:	CATARINA CO
ADVOGADO	:	ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00133544720164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA PEC-G. ENTREGA DE DIPLOMA EM TERRITÓRIO NACIONAL. PEDIDO DE REFÚGIO PENDENTE DE ANÁLISE. DIREITO SOCIAL AO TRABALHO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

-Não se desconhece a difícil realidade em que vivem milhões de refugiados em todo mundo, e que muitos deles veem o Brasil como o lugar ideal para recomeçar suas vidas. E que, ademais, o processo de regularização desses refugiados é o primeiro importante passo neste sentido.

-O procedimento de remessa da documentação do estudante graduando encontra respaldo nos artigos 16 e 17 do Decreto nº 7.948/13, que regulamenta o Programa de Estudantes - Convênio de Graduação - PEC-G, conforme segue: *Art. 16. O vínculo do estudante-convênio com o PEC-G cessa com a conclusão do curso e colação de grau. § 1º Compete à IES informar a relação dos estudante-convênio graduados à Polícia Federal, ao Ministério da Educação e ao Ministério das Relações Exteriores, imediatamente após a colação de grau. § 2º É vedada a extensão da estada do estudante-convênio no Brasil além do prazo legal indicado no Estatuto do Estrangeiro. Art. 17. O estudante-convênio receberá, obrigatória, pessoal e gratuitamente, seu diploma, ementas e histórico escolar, legalizados, na missão diplomática brasileira onde se inscreveu no PEC-G.*

-Com base no referido dispositivo, a universidade informou que o mencionado documento de conclusão de curso já havia sido expedido e enviado ao Ministério das Relações Exteriores em Brasília/DF, para envio à missão diplomática brasileira localizada no país de origem do estudante, onde o certificado deverá ser retirado pelo graduado, nos termos estabelecidos pelo referido programa PEC-G.

-Não obstante, em virtude do pedido de refúgio, ainda pendente de análise, tem a agravada assegurada sua estada no território nacional.

-A negativa da entrega de seu diploma acaba dificultando seu acesso à possibilidade de trabalhar formalmente no país, afrontando não apenas o direito social ao trabalho ou ao princípio da igualdade, mas, sobretudo a própria dignidade da pessoa humana.

-É um contrassenso impedir que o estrangeiro obtenha meios lícitos para o seu sustento, enquanto permitido sua estada no território nacional.

-Agravado de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000164-47.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000164-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Prefeitura Municipal de Aracatuba SP
PROCURADOR	:	SP310695 GUSTAVO POMPÍLIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CARLA PATRICIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP164171 FLÁVIO MARCELO GOMES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00042561720164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, ESTADO E MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 275 DO CÓDIGO CIVIL. AÇÃO PROPOSTA SOMENTE CONTRA A UNIÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE OFÍCIO DE ENTE FEDERATIVO NA RELAÇÃO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- De início, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão singular que examinou o pedido de efeito suspensivo, por força deste julgamento, uma vez que as questões apontadas no referido agravo também são objeto deste voto, o qual é, nesta oportunidade, submetido ao colegiado, em cumprimento ao disposto no art. 1.021 do Código de Processo Civil.

- Com efeito, cabe ao Poder Judiciário conceder provimento judicial a fim de que sejam fornecidos os medicamentos, sem que o mesmo caracterize-se como indevida interferência nas atribuições típicas do Executivo, pois, conforme se infere da questão trazida na exordial, patente a lesão ou ameaça do direito da parte agravada e, para esses casos, muito bem se amolda a previsão contida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, o qual reza: "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

- O Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido.

- A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinada no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.

- Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

- Destarte, negar à autora, ora agravada, o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais, que garantem o direito à saúde e à vida.

- Destaque-se o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos no dever de prestar assistência à saúde, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida, por meio do Plenário Virtual.

- Frisa-se que o artigo 275 do Código Civil dispõe que, em se tratando de responsabilidade solidária, "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto".

- Ora, se a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde é solidária entre os entes federativos, há a possibilidade de que a demanda seja ajuizada somente contra a União, sem necessitar, obrigatoriamente, da inclusão do estado e do município, uma vez que não se trata de litisconsórcio passivo necessário.

- Dessa forma, é vedado ao magistrado, de ofício, incluir outros entes federativos no polo passivo da demanda, pois a demanda foi proposta somente contra a União Federal.

- Agravo interno prejudicado.

- Agravo de instrumento 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 provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

### Boletim de Acórdão Nro 25821/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046912-65.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.046912-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JOSE PEDREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE PEDREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00152-1 6 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. INSS. CONCESSÃO DE PRÓTESE. DEVER. LEGITIMIDADE. MULTA FIXADA EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. REDUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS.

- Quanto ao fornecimento da prótese, trata-se de ação em que o autor, aposentado por invalidez, requer o fornecimento de prótese ortopédica em virtude de acidente que provocou amputação parcial de seu membro inferior.
- Como esclarecido nos autos, o autor é titular de benefício previdenciário "aposentadoria por invalidez", razão pela qual se enquadra no âmbito da Previdência Social, nos termos do art. 201, I, da Carta Magna.
- A pretensão inicial encontra resguardo no âmbito da Assistência Social, conforme preconizado no art. 203, IV, também da Carta Magna. Por seu turno, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 18, III, alínea "c", e 89, alíneas "a" e "b" e, igualmente a Lei nº 8.742/93, organizadora da Assistência Social, em seu artigo 2º, I, alínea "d", e o Decreto nº 3.048/99, na letra dos artigos 136 e 137, delineiam a responsabilidade do INSS nos processos de habilitação e reabilitação, inclusive os de natureza assistencial, determinando, por certo, o fornecimento de prótese/órtese quando o caso assim o exigir.
- Restou evidenciado o direito invocado pelo autor, de fornecimento da prótese, bem como a competência do INSS para fornecer e/ou custear os aparelhos de próteses pretendidos, como medida assistencial à integração social do impetrante após o advento do infortúnio que o teria alcançado.
- Precedentes.
- Quanto à multa aplicada em razão do descumprimento da tutela antecipada, comporta parcial provimento o apelo e a remessa oficial. Com efeito, compulsando os autos, é possível constatar que a autarquia foi intimada para fornecimento da prótese, no prazo de 30 (trinta dias), em 06/10/2005 (fls. 32). O INSS pleiteou, então, a prorrogação do prazo por mais 30 (trinta) dias, o que restou deferido pelo Juízo de origem (fls. 34). Em 13/12/2005 o autor veio aos autos noticiar o descumprimento da medida (fls. 39). Intimada a autarquia em 06 de janeiro de 2006 (fls. 51) para esclarecer em 72 horas os fatos narrados pelo autor, ela apresentou manifestação em 03/02/2006, ocasião em que requereu nova dilação de prazo. Posteriormente, o próprio autor peticionou nos autos para comunicar o recebimento da prótese no início de abril de 2006.
- Como se vê, houve claro descumprimento injustificado da ordem judicial proferida pelo Juízo de origem, razão pela qual não há de se cogitar o afastamento da multa cominatória imposta.
- Contudo, quanto ao seu valor, entendo que comporta alteração.
- O Juízo sentenciante fixou-a no importe de R\$ 119.000,00 (cento e dezenove mil reais), valor equivalente a 10 próteses como a fornecida ao autor. Tal montante se afigura excessivo tendo em vista que a tutela antecipada restou cumprida, ainda que a destempo.
- Como fator atenuante, digno de menção é o fato de que o acidente que ocasionou a amputação da perna esquerda do autor ocorreu em 06 de outubro de 1981 (fls. 03), sendo que, compulsando os autos, se verifica que a primeira solicitação de fornecimento da prótese ao INSS ocorreu apenas em janeiro de 2005, mais de 23 anos após o acidente.
- Excessiva a fixação de multa no patamar mencionado, ainda que não se desconheça a gravidade da situação vivenciada pelo autor e que tenha havido atraso no cumprimento da tutela antecipada deferida no primeiro grau.
- Reduz-se a multa aplicada ao requerido para o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), valor considerado razoável e justificado em virtude dos argumentos já expostos.
- Quanto ao pleito do autor relativo à condenação da autarquia ao pagamento de danos morais, não comporta provimento o recurso do autor. Como destacado pela r. sentença, a negativa de fornecimento se deu com base em interpretação restritiva, mas possível, dos comandos normativos aplicáveis à espécie, ainda que tais tenham sido afastados no curso da presente ação.
- O apelante não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de o INSS ter indeferido o requerimento administrativo, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários, sob a ótica autárquica.
- A posterior existência de decisão judicial em contrário, reconhecendo os requisitos e impondo determinada obrigação não tem o condão de tornar ilícito o ato administrativo de indeferimento, ainda que haja contrariedade entre o entendimento administrativo e o judicial.
- Precedentes.
- Quanto aos honorários advocatícios, comporta acolhimento o pedido subsidiário formulado pelo INSS. De fato, considerando o valor atribuído à causa R\$ 11.900,00 (onze mil e novecentos reais em setembro de 2005) e a baixa complexidade da demanda, bem como tratar-se de hipótese que não dependeu de dilação probatória, observe que a fixação de honorários advocatícios em 15% do valor da multa (R\$ 119.000,00) se mostra excessivo.

- Tendo em vista o grau de zelo do profissional, o local da prestação do serviço, a natureza e o valor da causa, o trabalho realizado pelo patrono e o tempo exigido para o seu serviço, reduz os honorários advocatícios fixados pela r. sentença recorrida para o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme a regra prevista nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/73, aplicável à espécie tendo em vista a data de interposição dos recursos.

- Reexame e recurso do INSS parcialmente providos e recurso do autor não provido, minorando-se o valor da multa aplicada e dos honorários advocatícios fixados.

#### 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 remessa oficial e ao recurso do INSS e negar provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003752-61.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.003752-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ (Int.Pessoal)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	SANDRA MARIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP240421 SANDRA MARIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ (Int.Pessoal)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SANDRA MARIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP240421 SANDRA MARIA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037526120104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. INSS. ATENDIMENTO DIFERENCIADO. ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE AGENDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PROTOCOLIZAÇÃO DE VÁRIOS PEDIDOS EM UM MESMO ATENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A pretensão, nos limites como deduzida, desborda, em parte, da garantia à plenitude do exercício das prerrogativas da advocacia, assumindo foros de indevido privilégio de atendimento.

- Consoante consignado pelo INSS em outros feitos já levados a julgamento nesta Turma acerca da mesma matéria, o atendimento nas Agências do INSS vem sendo feito por meio de sistema informatizado de agendamento eletrônico - SAE -, juntamente com a Central de Atendimento pelo telefone 135, inovação que veio a oferecer, aos seus segurados, condições dignas de atendimento, com hora marcada, para evitar a distribuição de senhas e a formação de filas.

- Ademais, a informatização do atendimento vem permitindo tratamento igualitário aos segurados, embora o agendamento se faça com algum prazo de espera em razão da grande demanda e o reduzido número de servidores, mas os efeitos da concessão dos benefícios retroagem à data do agendamento.

- Por fim, consta que o atendimento com hora marcada é uma opção do segurado, podendo apresentar-se diretamente na Agência, mas se sujeitando à fila de espera, o que se aplica também aos advogados representantes de segurados.

- Como se vê, o agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados. Contudo, não diferencia pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

- No desempenho das suas funções administrativas, a Autarquia Previdenciária é pautada pela legalidade.

- O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, em seu Artigo 3º, garantiu prioridade na efetivação dos direitos do idoso. Especificamente em relação aos serviços prestados pelos órgãos públicos, o Estatuto assegurou ao idoso, de maneira explícita, atendimento preferencial imediato e individualizado, prioridade esta extensiva à tramitação dos processos e procedimentos na Administração Pública (Artigo 71, § 3º).

- Igualmente, a Lei nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, cujo Artigo 1º estabeleceu o atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, impondo seu Artigo 2º a observância obrigatória do atendimento prioritário pelas repartições públicas, "por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e ATENDIMENTO IMEDIATO às pessoas a que se refere o Artigo 1º".
- Tais normas de proteção possuem caráter geral, beneficiando indistintamente os segurados do INSS e público em geral que frequentam as Agências da Autarquia e que estejam nas condições de vulnerabilidade nelas previstas, concedendo-lhes atendimento imediato e tratamento prioritário.
- Nesse sentido, o pleito genérico da impetrante, visando atendimento imediato e irrestrito, esbarra diretamente nas referidas normas legais de atendimento prioritário, pois seu acolhimento sujeitaria a Autarquia a decidir prioritariamente os requerimentos de benefícios apresentados por advogados, privilégio não contemplado sequer na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).
- Os advogados não detêm prioridade de atendimento sobre aquelas pessoas legalmente beneficiadas por tal preferência, mas tão somente a prerrogativa inscrita no Artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94.
- O dispositivo legal em comento, ao assegurar aos advogados condições adequadas de desempenho da profissão, garante-lhes exatamente isso. Não é a preferência em fila ou não utilização de senhas, mas, condições condignas que não exacerbe e martirize no atendimento perante as Agências do INSS em virtude do exercício de sua profissão.
- Possui o INSS a obrigação de conciliar o pleito da impetrante com as normas legais de atendimento prioritário, sem trazer ônus aos advogados no exercício de sua profissão, ou mesmo lhes inviabilizar o acesso à defesa dos beneficiários que optem por nomeá-los.
- O Instituto, dentro de seu poder discricionário, deverá estabelecer procedimentos para receber requerimentos dos advogados, de acordo com capacidade operacional do posto de atendimento.
- Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização do benefício previdenciário foi criado com vistas a agilizar o atendimento ao público e não com o intuito de cercear o direito dos segurados, deve a impetrante se submeter ao agendamento eletrônico tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo, independentemente de procuração e direito de vista dos processos administrativos, mediante procuração.
- Além do agendamento, de rigor também a senha e a fila para todos, como forma democrática para atendimento dos prioritários, do público e do advogado.
- Quanto à necessidade de reconhecimento de firma em instrumento de procuração, a mesma deverá ser afastada, vez que tal ato somente deverá ser exigido nos casos em que houver dúvida acerca da autenticidade. Nesse sentido dispõe a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.
- No tocante ao pedido de abrangência da sentença para qualquer agência do Estado de São Paulo, e não apenas para a agência de Santo André, verifica-se que o processo foi impetrado na Justiça Federal de Santo André, que a autoridade notificada foi o Gerente Regional do INSS em Santo André, não tendo a impetrante se insurgido contra tal ato. Assim, a decisão deverá ser mantida na jurisdição da referida autoridade.
- Por fim, a concessão de obtenção de certidões, na defesa de seus clientes, deverá ser estendida para todos os documentos em poder da autarquia, necessários à defesa dos segurados representados pela impetrante.
- Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

#### 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 às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000984-71.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.000984-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	LIDIA MARIA HUNGRIA DA SILVA e outros(as)
	:	ROBERTO SALVADOR FERRAZ
ADVOGADO	:	MS012503A CARLOS ROBERTO DE SOUZA AMARO
AGRAVANTE	:	LEONARDO HUNGRIA FERRAZ incapaz
ADVOGADO	:	MS012503A CARLOS ROBERTO DE SOUZA AMARO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LIDIA MARIA HUNGRIA DA SILVA
	:	ROBERTO SALVADOR FERRAZ
ADVOGADO	:	MS012503A CARLOS ROBERTO DE SOUZA AMARO e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00089725920124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS. ERRO MÉDICO ATESTADO POR LAUDO MÉDICO PERICIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. NÃO OBRIGATORIEDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA AO AUTOR DA AÇÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. VALOR MENSAL A TÍTULO DE DESPESAS MÉDICAS. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O Código de Processo Civil de 1973 será o diploma processual aplicável ao deslinde da controvérsia, pois a decisão foi prolatada na vigência do código revogado.

- A Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul é pessoa jurídica de direito público interno, logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- O ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

- Para fazer jus ao ressarcimento em juízo, basta à vítima que a instrução probatória comprove a existência de fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o nexo de causalidade entre este e o dano a ser indenizado, sendo irrelevante, em casos de responsabilidade objetiva do Estado, a averiguação da culpa ou do dolo do agente.

- Assim, a denúnciação da lide aos agentes apontados como causadores do dano acaba por imputar à parte autora ônus probatório de maior extensão, uma vez que será obrigada a demonstrar nos autos a culpa ou o dolo, requisitos que apenas interessam ao agravado para fins de administração dos agentes que desempenham atividades junto à pessoa jurídica.

- Como bem destaca Fredie Didier Junior (em Curso de Direito Processual Civil, vol. 1, 12ª Ed., Ed. JusPodivm, 2010) a denúnciação da lide, em suma, nada mais é do que o exercício do direito de ação pelo denunciante, que agrega ao processo um pedido novo e amplia o objeto litigioso.

- Extrai-se do art. 70 do CPC/1973 que a denúnciação da lide aos médicos que atenderam a autora ao realizar seu parto não é obrigatória, mas sim facultativa. Em outras palavras, o magistrado não está obrigado a deferir a denúnciação da lide aos agentes supostamente responsáveis pelo ato lesivo caso verifique onerosidade excessiva a uma das partes, além de manifesto prejuízo à celeridade e economia processuais.

- Frisa-se, a título de observação, que nada obsta que o Estado exerça seu direito de regresso, constitucionalmente previsto no art. 37, § 6º, CF, em relação ao servidor, nos casos de dolo ou culpa. Tal direito permanece inalterado ainda que não seja realizada a denúnciação da lide.

- No caso em comento, a parte agravante sustenta que o requerente LEONARDO HUNGRIA FERRAZ é portador de lesão neurológica, qual seja paralisia cerebral, que se deu em razão de erro médico cometido no momento do parto. Requer o pagamento de indenização a título de danos materiais, morais e estéticos em face da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

- Constata-se que, na hipótese, a denúnciação da lide aos agentes resulta em clara afronta à instrução processual, pois além de não ser obrigatória no presente feito, impõe a requerente o ônus de comprovar a culpa *lato sensu*, elemento que sequer possui condições técnicas, científicas ou jurídicas de demonstrar e que em nada altera o dever indenizatório do Estado, caso estejam demonstrados nos autos os requisitos amplamente explanados acima e sedimentados pela legislação.

- Assim, quanto ao deferimento da denúnciação da lide aos médicos, merece reforma a r. decisão agravada.

- No que toca ao mérito propriamente dito, a parte agravante, em sede de cognição sumária, logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva e o nexo de causalidade entre elas, o que se evidencia pelo laudo médico elaborado pelo perito judicial atestando a ocorrência de anoxia intrauterina durante o trabalho de parto realizado pela agravada, o que ocasionou paralisia cerebral irreversível.

- A Constituição Federal assegura o dever de indenizar os danos materiais, morais e estéticos - presentes no caso em tela - em seu artigo 5º, incisos V e X. A condenação deve ter relação direta com o dano causado e a indenização deve ressarcir o dano causado, abrangendo integralmente o prejuízo sofrido pelo lesado, além de assumir, de forma acessória, o caráter punitivo. Precedente.

- Destarte, o laudo médico pericial (fl. 65), apesar de reconhecer a existência do dano e do nexo de causalidade, concluiu pela não necessidade de cuidados intensivos de enfermagem, salvo em situações de interações em razão de eventuais complicações. Desse modo, observa-se, até o presente momento, que a concessão de enfermagem 24h para o incapaz geraria despesa indevida para a parte ora agravada.

- Já no que se refere ao valor fixado em caráter de antecipação de tutela, frisa-se que a indenização não tem por escopo gerar enriquecimento sem causa, não podendo ser arbitrada em valor excessivo. Por outro lado, não pode ser fixada de modo irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano experimentado pelo lesado e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias constantes nos autos, sopesando o fato de que os danos foram sofridos por menor de idade, o que demanda dos pais e familiares maior empenho nos cuidados com a criança, afetando toda a estrutura do núcleo familiar, a antecipação de tutela deve abranger o valor de 10 salários mínimos. A agravada deve depositar judicialmente, mensalmente, o montante até o 5º dia útil de cada mês. Em contrapartida, a parte agravante deverá comprovar, também mensalmente, até o dia 10 de cada mês a utilização exclusiva do valor depositado no tratamento médico e paramédico do incapaz.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para rejeitar o pedido de denúnciação da lide deferido nos autos principais e majorar o



valor da condenação a título de antecipação de tutela.

#### 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 ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017790-50.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.017790-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	INGRID RONDON SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	UNIVERSIDADE ANHANGUERA UNIDERP
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00079367420154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ADESÃO AO FIES NÃO EFETIVADA. LIMITE DE FINANCIAMENTOS ATINGIDO. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Cinge-se a controvérsia em determinar à autoridade que reconheça o direito do agravante a se inscrever no Programa de Financiamento Estudantil (FIES) para que pudesse frequentar o curso de Direito da Faculdade ANHANGUERA - UNIDERP, em Campo Grande - MS.

- As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, nos termos do art. 207 da Constituição Federal e da Resolução CEPEC n. 217.

- Tal autonomia deve ser interpretada de modo sistemático, coadunando-se com os demais princípios constitucionais vigentes. Nesta esteira os artigos 6º e 205 da Constituição Federal.

- Assim é que na interpretação sistemática, dois princípios constitucionais podem eventualmente e aparentemente relacionar-se de forma conflituosa, exigindo a aplicação de razoabilidade e proporcionalidade à situação, sopesando-se os princípios, para se definir, então, qual bem jurídico tutelado merece maior proteção, afastando-se de forma sutil o princípio que menos protege este bem. Precedentes.

- Após sua aprovação no vestibular da universidade agravada, a recorrente pleiteou sua adesão no financiamento estudantil (FIES), o que não ocorreu, segundo relata, devido a falhas no sistema do programa, em sua página na internet.

- Cumpre salientar que o fato de o contrato de financiamento ainda não ter sido celebrado pelo agravante lhe confere mera expectativa de direito.

- Ademais, verifica-se que o impedimento para a inscrição da agravante no programa seria o esgotamento do limite de financiamentos disponibilizados para a instituição de ensino.

- Não se vislumbra, portanto, ilegalidade por parte dos agravados.

- Frisa-se que a agravante não logrou êxito em demonstrar nos autos que se dirigiu ao Banco do Brasil para efetuar o pagamento e foi impossibilitada em razão da discordância de valores. Outrossim, não resta comprovada a existência de vagas na referida Instituição de Ensino Superior para o financiamento em comento.

- Recurso 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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 25820/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008296-47.1999.4.03.6104/SP

	1999.61.04.008296-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	VALDEMIR MEDEIROS PETERSEN e outro(a)
	:	LOURDES MARCIA MELLO VILELLA PETERSEN
ADVOGADO	:	SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. COMISSÃO DE INQUÉRITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. TERMO "A QUO". NOTIFICAÇÃO PARA MANIFESTAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Os autores ajuizaram a presente ação alegando nulidade, por cerceamento de defesa, do processo administrativo conduzido por Comissão de Inquérito constituída pela requerida. Acerca do tema, a jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que se aplica a prescrição quinquenal nas hipóteses em que se busca o reconhecimento da nulidade de procedimento administrativo, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Não há de se cogitar, assim, a imprescritibilidade da ação ou mesmo a aplicabilidade da prescrição prevista no direito penal, até mesmo porque o procedimento administrativo cuja anulação se pleiteia nem sequer tem por finalidade a aplicação de penalidade a servidor público. Precedentes.
- Estabelecidos tais aspectos, resta analisar o termo inicial da prescrição na hipótese. Como se depreende da peça inicial, após a Comissão de Inquérito elaborar um relatório denominado "Conclusão das Apurações", os autores foram notificados para manifestarem-se no procedimento, o que ocorreu, de modo incontroverso, em 26 de abril de 1994.
- Afigura-se escorreito o entendimento exarado pela r. sentença combatida no sentido de ser este o termo "a quo" da contagem do prazo prescricional para alegação das nulidades apontadas pelos autores, sob o alicerce de que as conclusões ali exaradas devem ser afastadas porque o procedimento adotado pela autoridade está eivado de nulidade.
- Embora os autores tenham formulado pedido de reconhecimento da invalidade do procedimento administrativo, o que buscam é justamente afastar a validade das conclusões exaradas a respeito deles, sob o argumento de que houve cerceamento de defesa e tratamento desigual entre sócios investigados, sendo que tal documento foi utilizado para fundamentar o ajuizamento de ações diversas em face dos autores.
- Não altera tal entendimento o fato de que, no procedimento conduzido pela Comissão de Inquérito, posteriormente tenham sido adotadas providências diversas, como a elaboração de "Termo de Encerramento", até mesmo porque consistem atos não relacionados com as nulidades apontadas e que deveriam afastar a validade do documento intitulado "Conclusão das Apurações".
- No procedimento administrativo levado a cabo pela Comissão de Inquérito não se aplicaram penalidades aos autores, tendo-se apenas produzido relatório, alegadamente nulo, utilizado posteriormente por outros órgãos para fundamentar o ajuizamento de ações em face do autor.
- Recurso não 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, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009890-96.1999.4.03.6104/SP

	1999.61.04.009890-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	VALDEMIR MEDEIROS PETERSEN
ADVOGADO	:	SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. COMISSÃO DE INQUÉRITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. TERMO "A QUO". NOTIFICAÇÃO PARA MANIFESTAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- O autor ajuizou a presente ação alegando nulidade, por cerceamento de defesa, do processo administrativo conduzido por Comissão de Inquérito constituída pela requerida. Acerca do tema, a jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que se aplica a prescrição quinquenal nas hipóteses em que se busca o reconhecimento da nulidade de procedimento administrativo, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Não há de se cogitar, assim, a imprescritibilidade da ação ou mesmo a aplicabilidade da prescrição prevista no direito penal, até mesmo porque o procedimento administrativo cuja anulação se pleiteia nem sequer tem por finalidade a aplicação de penalidade a servidor público. Precedentes.
- Estabelecidos tais aspectos, resta analisar o termo inicial da prescrição na hipótese. Como se depreende da peça inicial, após a Comissão de Inquérito elaborar um relatório denominado "Conclusão das Apurações", o autor foi notificado para manifestar-se no procedimento, o que ocorreu, de modo incontroverso, em 26 de abril de 1994.
- Afigura-se escorrito o entendimento exarado pela r. sentença combatida no sentido de ser este o termo "a quo" da contagem do prazo prescricional para alegação das nulidades apontadas pelo autor, sob o alicerce de que as conclusões ali exaradas ("Conclusão das Apurações") devem ser afastadas porque o procedimento adotado pela autoridade está eivado de nulidade.
- Embora o autor tenha formulado pedido genérico de reconhecimento da "invalidade parcial do procedimento administrativo" (fls. 13), o que busca é justamente afastar a validade das conclusões exaradas a respeito do autor, sob o argumento de que houve cerceamento de defesa e tratamento desigual entre os sócios da mesma empresa, sendo que tal documento foi utilizado para fundamentar o ajuizamento de ações diversas em face do autor.
- Não altera tal entendimento o fato de que, no procedimento conduzido pela Comissão de Inquérito, posteriormente tenham sido adotadas providências diversas, como destituição em virtude de decretação de falência pelo Juízo de Direito da 6ª Vara de Santos ou a elaboração de "Termo de Encerramento", até mesmo porque consistem atos não relacionados com as nulidades que apontou e que deveriam afastar a validade do documento intitulado "Conclusão das Apurações".
- No procedimento administrativo levado a cabo pela Comissão de Inquérito não se aplicaram penalidades ao autor, tendo-se apenas produzido relatório, alegadamente nulo, utilizado posteriormente por outros órgãos para fundamentar o ajuizamento de ações em face do autor.
- Recurso não 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, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004588-11.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.004588-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE PAULINO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP223315 CINTHIA MICHELLE DE PAULA ROCHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045881120074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS DE DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 539/1222

CADERNETAS DE POUPANÇA. CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A exibição de documentos "tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída", identificando-se o interesse de agir na pretensão de se "questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos" (STJ REsp nº 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01.02.2006).
- O autor comprovou pelo documento de fl. 07 ter pleiteado, em vão, à CEF, na sua agência localizada em São José dos Campos, a apresentação dos respectivos extratos bancários, os quais somente foram apresentados mediante a instrumentalização desta ação cautelar.
- Restou por caracterizada a resistência da ré em apresentar a documentação solicitada, devendo responder pelos honorários advocatícios em razão de ter dado causa ao ajuizamento da ação de exibição de documentos.
- Em razão do princípio da causalidade, é cabível a condenação no pagamento de honorários advocatícios, conforme se infere da pacífica jurisprudência.
- No caso em comento, cuida-se, na gênese, de uma relação de consumo, sendo regida, portanto, pelas normas do Código do Consumidor. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que obriga a instituição financeira a exibir os extratos bancários do correntista.
- O arbitramento da verba honorária deve observar o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, deve o juiz levar em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
- Os honorários foram fixados com a devida parcimônia, atendendo ao comando legal explicitado.
- Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF não 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, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004660-77.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004660-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ FERRARI
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00046607720074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A exibição de documentos "tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída", identificando-se o interesse de agir na pretensão de se "questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos" (STJ REsp nº 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01.02.2006).
- A parte autora comprovou pelo documento de fl. 09 ter pleiteado, em vão, à CEF, na agência localizada em Piracicaba, a apresentação dos respectivos extratos bancários, os quais somente foram apresentados mediante a instrumentalização desta ação cautelar.
- Restou por caracterizada a resistência da ré em apresentar a documentação solicitada, devendo responder pelos honorários advocatícios em razão de ter dado causa ao ajuizamento da ação de exibição de documentos.
- Em razão do princípio da causalidade, é cabível a condenação no pagamento de honorários advocatícios, conforme se infere da pacífica jurisprudência.
- Apelação da Caixa Econômica Federal não provida.
- O arbitramento da verba honorária deve observar o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vale dizer, quando não houver condenação, como no caso, devendo o juiz levar em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
- Os honorários foram fixados com a devida parcimônia, atendendo ao comando legal explicitado.
- Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF não 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, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005276-52.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.005276-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)
APELADO(A)	:	CASSIA REGINA BARBOZA
ADVOGADO	:	SP127842 LUIZ EDUARDO ZANCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00052765220074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A exibição de documentos "tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída", identificando-se o interesse de agir na pretensão de se "questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos" (STJ REsp nº 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01.02.2006).
- A parte autora comprovou pelo documento de fl. 17 ter pleiteado, em vão, à CEF, na agência localizada em Araras, a apresentação dos respectivos extratos bancários, os quais somente foram apresentados mediante a instrumentalização desta ação cautelar.
- Restou por caracterizada a resistência da ré em apresentar a documentação solicitada, devendo responder pelos honorários advocatícios em razão de ter dado causa ao ajuizamento da ação de exibição de documentos.
- Em razão do princípio da causalidade, é cabível a condenação no pagamento de honorários advocatícios, conforme se infere da pacífica jurisprudência.
- Apelação da Caixa Econômica Federal não provida.
- O arbitramento da verba honorária deve observar o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vale dizer, quando não houver condenação, como no caso, devendo o juiz levar em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
- Os honorários foram fixados com a devida parcimônia em R\$ 500,00 (quinhentos reais), atendendo ao comando legal explicitado.
- Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF não 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, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013371-64.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013371-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FEBASP S/C
ADVOGADO	:	SP061727 ROBERTO GEORGEAN
APELADO(A)	:	LUCIANA CASTRO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP216436 SERGIO CASTRO NOGUEIRA

REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
-----------	---

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. NOVA GRADE CURRICULAR. AUTONOMIA DAS UNIVERSIDADES. ARTIGO 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEMESTRE JÁ CURSADO. ALTERAÇÃO POSTERIOR. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O art. 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, que se traduz na competência para autodeterminar-se e autorregular-se.
- A autonomia universitária também é garantida pela Lei nº 9.394/96, que expressamente dispõe sobre a autonomia para a elaboração dos estatutos e regimentos a serem aplicados no seu âmbito de atuação.
- Conforme consta do documento de fls. 37/38, a apelada cursou todas as disciplinas correspondentes à grade curricular do 8º semestre, com aprovação em todas elas.
- Entendo que a alteração de disciplinas e grade curricular pode ser realizada pela instituição de ensino, desde não atinja estudantes que já tenham cursado o semestre.
- Dessa maneira há que se falar em direito adquirido à grade curricular anterior, permitindo que futuras alterações tenham efeitos somente aos novos alunos, ou àqueles que ainda não concluíram o semestre, o que não é o caso da apelada.
- No caso concreto, ao impor tal obrigação a instituição de ensino atuou fora dos limites de sua autonomia, razão pela qual vislumbro a ilegalidade apontada.
- 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 unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009623-15.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.009623-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	: SERAFIM PEREIRA
ADVOGADO	: SP045841 DOMINGOS NARCISO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	: 00096231520084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A exibição de documentos "tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída", identificando-se o interesse de agir na pretensão de se "questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos" (STJ REsp nº 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01.02.2006).
- A parte autora comprovou pelo documento de fls. 14/17 ter pleiteado, em vão, à CEF, na agência localizada em São José dos Campos, a apresentação dos respectivos extratos bancários, os quais somente foram apresentados mediante a instrumentalização desta ação cautelar.
- Restou por caracterizada a resistência da ré em apresentar a documentação solicitada, devendo responder pelos honorários advocatícios em razão de ter dado causa ao ajuizamento da ação de exibição de documentos.
- Em razão do princípio da causalidade, é cabível a condenação no pagamento de honorários advocatícios, conforme se infere da pacífica jurisprudência.
- O arbitramento da verba honorária deve observar o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vale dizer, quando não houver condenação, como no caso, devendo o juiz levar em consideração o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
- Os honorários foram fixados com a devida parcimônia, atendendo ao comando legal explicitado.
- Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF não 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, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000661-57.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.000661-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	AIA OUCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP201932 FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00006615720094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGADO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios. E, ao que tudo indica, a parte embargante não se ateve aos termos do julgado.
3. Com efeito, na espécie houve a reforma de sentença que, extinguindo a presente ação, julgou improcedente o pedido, tendo o julgado embargado afastado a extinção do feito e determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a juntada de extratos de determinada conta bancária.
4. Nesse contexto, encontrando-se o feito ainda em andamento, não há que se falar no arbitramento de honorários advocatícios neste momento processual, devendo os mesmos serem aquilutados por ocasião do julgado que por termo ao processo, com ou sem apreciação do seu mérito. Não há, portanto, que se falar em omissão do julgado, relativamente à verba de sucumbência.
5. 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, 05 de setembro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000418-93.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.000418-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	RUBENS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00000396120084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS DOS LITIGANTES. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS ACERCA DE ERRO DE CÁLCULO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No curso da fase de cumprimento de sentença, o autor apresentou seus cálculos e pedido para intimação da Caixa Econômica Federal para que ela efetuasse o depósito.
- O contador do Juízo, após determinação do r. Juízo *a quo*, apresentou a sua conta.
- Por aplicação analógica ao artigo 475-B, parágrafo 3º, do CPC, segundo o qual o juiz poderá valer-se de contador do Juízo quando a memória de cálculo apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda, a decisão agravada acolheu parcialmente a impugnação.
- De fato, a r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no presente agravo, agindo com acerto o r. Juízo *a quo*.
- Note-se que a sentença exequenda (fls. 57/60) determinou a aplicação de correção monetária com base no IPC para os meses de janeiro de 1989 e abril e maio de 1990. Tal sentença foi confirmada pelo acórdão de fls. 99/107 que negou provimento à apelação da Caixa Econômica Federal.
- Apontou a Contadoria Judicial a fls. 156 que o cálculo apresentado pelo agravado estava incorreto em razão da inclusão do IPC de Fevereiro de 1991 e Março de 1991, não deferidos pelo título executivo judicial, e em razão de outras inconsistências ali explicitadas.
- Por sua vez, a conta da agravante também se mostrou incorreta, porque não incluiu em seu cálculo a diferença de Maio de 1990 determinada pelo julgado e atualizou o valor devido para o mês de Julho de 2010 quando efetuou o depósito em Agosto de 2010, além de outras minúcias.
- Nesse sentido, correta a adoção dos cálculos da Contadoria vez que o título executivo deve ser cumprido fielmente a fim de se evitar enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. Precedentes.
- Portanto, deve ser mantida a decisão agravada e acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial vez que os mesmos refletem a condenação imposta.
- Agravo de instrumento não 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, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008992-41.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.008992-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	LEANDRO PORFIRIO GOMES e outros(as)
	:	AUGUSTO CESAR DA SILVA VECHINI
	:	ROBERTO BUENO DIAS
	:	EMERSON LUIS AMARAL MARTINS
	:	JEMERSON BATISTA CAMARGO
	:	EVANDRO DA SILVA SANTOS
	:	LEONARDO RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP257227 BRUNO DELLA VILLA DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	:	SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	SILVIA REGINA ZACHARIA GONCALVES
	:	JACQUELINE CRISTINA LOPES DE OLIVEIRA
	:	LEANDRO VINICIUS PONCE
	:	MAICON ARAKI
	:	MARCUS VINICIUS GODOY
	:	WALQUIRIA ESTELA DE MACEDO SILVA
	:	ABNER SMITH FERNANDES DA SILVEIRA
	:	SAULO LUIZ VIEIRA LIGO JUNIOR



	:	LUCAS BUENO DIAS
	:	ANDERSON RODRIGO DE MARCO
	:	MAURICIO DE OLIVEIRA
	:	JULIANO CESAR SILVA GOMES
	:	GEORGES LAMBSTEIN
	:	RODRIGO MARINS CABRERISSO
ADVOGADO	:	SP257227 BRUNO DELLA VILLA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00089924120124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 2º, NCPC. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. VÍCIOS NÃO APONTADOS. APDF 183/DF. SUSPENÇÃO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

-A questão da obrigatoriedade de filiação ou pagamento de taxas para apresentações musicais solo ou em banda musical é necessária apenas quando a atividade a ser fiscalizada tem potencial lesivo.

-O assunto já foi pacificado pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário n.º 795.467, representativo da controvérsia, 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.

-A existência da ADPF nº 183, não obsta a apreciação da matéria, nem provoca o sobrestamento do feito, quanto mais o julgamento do RE n.º 795.467, pela Corte Suprema, que reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, reafirmando sua jurisprudência no sentido da não obrigatoriedade de registro na Ordem dos Músicos do Brasil e de pagamento de anuidades à referida autarquia para o exercício da profissão de músico, julgamento este ocorrido após o início da ADPF citada.

-Negado provimento ao agravo interno.

#### 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 interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003622-58.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.003622-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA S/A
ADVOGADO	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE ADOLFO SP
ADVOGADO	:	SP234907 FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00036225820154036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO.

- Com fulcro nos artigos 280 e 281 do Código de Processo Civil de 2015, é nula a decisão proferida quando uma das partes não for devidamente intimada. Isto porque devem ser resguardados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

- É o caso concreto. A Prefeitura Municipal de Adolfo-SP não foi devidamente intimada acerca da inclusão do feito na pauta de julgamentos, restando prejudicado seu direito de defesa.

- Nulo o julgamento realizado na sessão de 18 de abril de 2018.

#### 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, anular o julgamento realizado na sessão de 18 de abril de 2018, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007582-06.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007582-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP328983 MARIANE LATORRE FRANÇOSO LIMA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARCO ANTONIO GARCIA OZZIOLI
ADVOGADO	:	SP185801 MARCO ANTONIO GARCIA OZZIOLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00075820620164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.
- 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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009444-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009444-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FRIGOPOTI FRIGORIFICO POTI LTDA
ADVOGADO	:	SP317506 DIEGO GIL MENIS
APELADO(A)	:	Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN
ADVOGADO	:	SP254719 HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES
No. ORIG.	:	10334627820148260053 4FP Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. MULTA APLICADA POR AUTARQUIA ESTADUAL. IPEN/SP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

- Trata-se de discussão a respeito de penalidade aplicada pelo IPEN - Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo.
- O IPEN é entidade autárquica estadual, dotada de autonomia administrativa, financeira e patrimonial, vinculada à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, conforme dispõem os artigos 1º e 2º da Lei estadual nº 9.286/1995.
- O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, em diversas oportunidades, no sentido de que a competência para o julgamento da ação é da Justiça Estadual, já que a autarquia estadual possui personalidade jurídica própria, sendo irrelevante sua eventual supervisão pelo INMETRO.
- Conflito negativo de competência suscitado perante o STJ.

## 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, suscitar o conflito negativo de competência perante o Superior Tribunal de Justiça em face do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

### Boletim de Acórdão Nro 25819/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020670-97.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.020670-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
INTERESSADO	:	REGINA APARECIDA PROENÇA MESQUITA
ADVOGADO	:	SP187286 ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro(a)
INTERESSADO	:	REGINA APARECIDA PROENÇA MESQUITA
ADVOGADO	:	SP187286 ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004694-23.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.004694-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP370141 ROSIANE LUZIA FRANÇA e outro(a)
APELADO(A)	:	D A DROGARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP117987 GUIDO PELEGRINOTTI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00046942320054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI Nº 5.724/71. MULTA ADMINISTRATIVA FIXADA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. LEGALIDADE.

1. Não há ilicitude da vinculação do valor da multa administrativa ao salário mínimo, porque se cuida de penalidade, não, indexador financeiro, assim incorrida qualquer ofensa ao ordenamento, conforme o Excelso Pretório e também esta C. Corte.
2. Apelo 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 maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de agosto de 2018.

SILVA NETO

Relator para o acórdão

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0021916-60.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021916-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	MARIA CECILIA MARCHETTI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP183328 CLAUDIA MARCHETTI DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Conselho Regional de Biblioteconomia
ADVOGADO	:	SP177771 IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA. PEDIDO DE CANCELAMENTO DO REGISTRO PROFISSIONAL. PAGAMENTO DAS ANUIDADES VENCIDAS. PRESCRIÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

-A Constituição Federal, no art. 5º, XX, assegura a todos o princípio da liberdade de associação.

-O impetrado, como autarquia federal, dispõe de meios legais e próprios para receber o que lhe é devido, não se afigurando razoável a coerção administrativa, condicionando o desligamento da impetrante ao pagamento das anuidades vencidas.

-Não está se contestando o dever da impetrante em pagar as anuidades devidas, mas sim o condicionamento do cancelamento de seu registro profissional ao pagamento destas.

-No tocante à prescrição, a mesma vem disciplinada no artigo 174 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

-Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos Profissionais, contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício, a constituição do crédito tributário ocorre em seu vencimento, data a partir da qual, se não houver impugnação administrativa, tem início a fluência do prazo prescricional.

-A impetrante solicitou o cancelamento de seu registro perante o Conselho em 20/12/2006. Logo, a partir desta data, não são mais devidas quaisquer anuidades. Além disso, os débitos constituídos há mais de cinco anos, contados da data deste requerimento, foram alcançados pela prescrição. Desse modo, temos que, os débitos constituídos nos anos anteriores a 2002 já estavam prescritos.

-Remessa oficial 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 unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007929-27.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.007929-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	DOMINGOS ANTONIO NARDACCHIONE -ME e outro(a)
	:	DOMINGOS ANTONIO NARDACCHIONE
ADVOGADO	:	SP088390 WILLIAM WAGNER CONTIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00079292720074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI Nº 5.724/71. MULTA ADMINISTRATIVA FIXADA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. LEGALIDADE.

1. Não há ilicitude da vinculação do valor da multa administrativa ao salário mínimo, porque se cuida de penalidade, não, indexador financeiro, assim incorrida qualquer ofensa ao ordenamento, conforme o Excelso Pretório e também esta C. Corte.
2. Apelo 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 maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de agosto de 2018.

SILVA NETO

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001671-29.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.001671-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO	:	SP378550 RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	ARLOS JOSE COSTA
No. ORIG.	:	00016712920124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO DELEGADA AOS CONSELHOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF. COBRANÇA FUNDADA NA LEI 7.394/85 E NO DECRETO 92.790/86.

1. As contribuições aos Conselhos de Fiscalização Profissional, à exceção da OAB, possuem natureza tributária e, nessa condição, devem observância ao princípio da legalidade tributária, previsto no inciso I do artigo 150 da CF/88, que preceitua que a exigência ou aumento de tributos somente se pode dar mediante lei (STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010; STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008; TRF3, AMS 2002.61.00.006564-8, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, j. 24/09/2009, DJF3 26/11/2009; TRF3, AMS 0009092-74.2004.4.03.6100 Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 15/12/2011).
2. Inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os Conselhos a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades (ADI 1717/DF).
3. Entendimento externado pela Corte Suprema é aplicável a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos Conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais (Lei nº 11.000/2004).

4. Inaplicabilidade da Lei nº 11.000/2004.  
5. 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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-85.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001011-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO(A)	:	GLEIDSON PEREIRA DE CASTRO PINTO
ADVOGADO	:	SP122010 PAULO EDUARDO DE FARIA KAUFFMANN e outro(a)
EMBARGANTE	:	CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00010118520144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003264-22.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.003264-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	RUTH RIOS BRAZ
No. ORIG.	:	00032642220144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ADI

1717/DF. MULTAS DE ELEIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O E. STF, ao apreciar a ADI 1717/DF decidiu, em 07/11/2002, pela inconstitucionalidade do § 4º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98 que autorizava os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades.
2. A Lei nº 6.994/82 deve ser considerada para fins de apuração do valor da anuidade, conforme art. 21 do Decreto-lei nº 9.295/46, que cria o Conselho Federal de Contabilidade, sendo certo que, no tocante à pessoa física, referida norma limitou o valor da anuidade em 2 MVR - Maior Valor de Referência (artigo 1º, § 1º, "a").
3. Nem se diga, ainda, que teria havido efeito repristinatório de dispositivos da Lei nº 6.994/82 decorrente do controle abstrato de constitucionalidade do art. 58, § 4º, da Lei 9.649/98 (ADI 1.717/DF), conforme entendimento do E. STF (AI 602.277, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 16/03/2015), situação diversa da vedação prevista no art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.
4. Considerando que o inadimplemento da profissional em relação à anuidade do ano de 2007, não a tornaria apta à votar, a multa eleitoral do referido ano mostra-se inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte.
5. Deve ser afastada a nulidade do título executivo quanto à cobrança da multa eleitoral do ano de 2005 tendo em vista que não há nos autos elementos suficientes para constatar a inadimplência da executada no referido ano.
6. Apelação parcialmente provida para determinar, além do prosseguimento da execução em relação à multa de 2005, também a cobrança das anuidades na forma do art. 21 do Decreto-lei nº 9.295/46, admitindo-se sua atualização monetária de acordo com a legislação expressamente referenciada na CDA.

#### 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051413-23.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.051413-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	DOUGLAS BOCHETE
No. ORIG.	:	00514132320144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. MULTAS ELEITORAIS. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (RESP 1.404.796/SP). APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Deve ser afastada a nulidade do título executivo quanto à cobrança da multa de eleição de 2009 tendo em vista que não há nos autos elementos suficientes para constatar a inadimplência da executada no referido ano.
2. A Resolução COFECI nº 1.241/2012 prevê que o inadimplente, inclusive no ano da eleição, está impedido de votar, não havendo, pois, que se impor a multa de eleição de 2012.
3. A execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.
4. A execução fiscal foi ajuizada em 02/10/2014, visando a cobrança de anuidades e multa eleitoral devidas ao CRECI, no valor total de R\$ 2.730,35, já deduzido o valor da multa de eleição de 2012. Considerando que, conforme se observa das CDA's de fls. 04/08, a cobrança se refere às anuidades de: (2011 - R\$ 709,02) (2012 - R\$ 658,90) (2013 - R\$ 592,63) e (multa de eleição - 2009 - R\$ 758,18), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: (R\$ 482,00 X 04) = R\$ 1.928,00 (considerando-se o valor da anuidade de 2014 em R\$ 482,00 conforme consulta ao sítio do Conselho Regional dos Corretores de Imóveis-SP - www.crecisp.gov.br). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.
5. Apelação a que se dá parcial provimento, para determinar o retorno dos autos à origem para prosseguimento da execução fiscal, tão somente quantos às anuidades dos exercícios de 2011, 2012 e 2013 e da multa de eleição de 2009.

## 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025133-33.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025133-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CIRCULO DE TRABALHADORES CRISTAOS DO EMBARE
ADVOGADO	:	SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00251333320154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-No que tange também ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste *mister*.

-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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008444-72.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.008444-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Psicologia da 6ª Regiao CRP6
ADVOGADO	:	SP316733 ELISANGELA COSTA DA ROSA
APELADO(A)	:	AUDISTON NELSON ALVES MACIEL
No. ORIG.	:	00084447220154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/11. ANUIDADES. VALOR COBRADO INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO IMPROVIDO.



1. A execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.
2. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do art. 7º da Lei nº 12.514/11.
3. A execução fiscal foi ajuizada em 16/12/2015, visando a cobrança de anuidades devidas ao CRP - 6ª Região, no valor total de R\$ 1.391,18. Considerando que, conforme se observa das CDA's de fls. 03/04, a cobrança se refere às anuidades de: (2011 - R\$ 238,18) (2012 - R\$ 250,60) (2013 - R\$ 324,40) (2014 - R\$ 348,00), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo não supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: (R\$ 368,25 X 04) = R\$ 1.473,00 (considerando-se o valor da anuidade de 2015 em R\$ 368,25 quando da propositura da execução fiscal, conforme consulta ao sítio do Conselho-exequente). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais não superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, não será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.
4. 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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059037-89.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.059037-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	VIVIANE EUDOXIA LOPES
No. ORIG.	:	00590378920154036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. ART. 8º DA LEI 12.514/11. ANUIDADES. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MINIMO EXIGIDO. RECURSO PROVIDO.

1. A anuidade do Conselho profissional em testilha deve ser paga até 31 de março de cada ano, nos termos do artigo 3º da Resolução nº. 263/2001-COREN.
2. O vencimento das anuidades de 2009 e 2010 ocorreram em março de 2009 e março de 2010, respectivamente, ao passo que o feito executivo somente foi proposto em 15/10/2015
3. Conforme noticiado pelo exequente, houve interrupção do prazo prescricional por conta de parcelamento das anuidades de 2009 e 2010, realizado em 17/09/2013, o qual foi encerrado em 07/10/2015 por conta do descumprimento do acordo firmado.
4. A Execução Fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.
5. A ação de execução fiscal foi ajuizada em **15.10.2015**, visando a cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, no valor total de **R\$ 1.044,78** (fl. 03). Considerando que a cobrança se refere às anuidades de: (2009 - R\$ 153,00); (2010 - R\$ 159,00); (2011 - R\$ 171,00); (2012 - R\$ 171,00) (fl. 04), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: R\$ 200,55 X 4 = **R\$ 802,20** (considerando-se o valor da anuidade de auxiliar de enfermagem no exercício de 2015 em R\$ 200,55 - conforme consulta ao sítio do Conselho Federal de Enfermagem). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.
6. Apelação provida para afastar a decretação da prescrição das anuidades de 2009 e 2010 e para que a execução fiscal retome o seu curso.

#### 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068274-50.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.068274-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	VANESSA DOS SANTOS RODRIGUES
No. ORIG.	:	00682745020154036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. DUPLICIDADE DE INSCRIÇÃO. AUXILIAR E TÉCNICO DE ENFERMAGEM. ART. 8º DA LEI 12.514/11. ANUIDADES. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A anuidade do Conselho profissional em testilha deve ser paga até 31 de março de cada ano, nos termos do artigo 3º da Resolução nº. 263/2001-COREN.
2. Os vencimentos das anuidades de 2010 ocorreram em março de 2010, ao passo que o feito executivo somente foi proposto em 11/12/2015 (fl. 02).
3. Conforme noticiado pelo exequente, houve interrupção do prazo prescricional por conta de parcelamentos das anuidades de 2010, realizados em 13/04/2010 e 21/05/2013, os quais foram encerrados por conta do descumprimento do acordo firmado.
4. Indevida a cobrança de anuidade referente à categoria de auxiliar de enfermagem, dado que suas atribuições encontram-se englobadas na função de técnico de enfermagem e que competia ao referido conselho cancelar o registro anterior no ato do deferimento da nova inscrição.
5. A Execução Fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.
6. A ação de execução fiscal foi ajuizada em 11/12/2015, visando a cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, no valor total de R\$ 859,45 (com a exclusão das anuidades de auxiliar de enfermagem, com os acréscimos devidos, dos exercícios de 2010, 2012 e 2014) (fl. 04). Considerando que a cobrança se refere às anuidades de: (Téc. de Enfermagem - 2010 - R\$ 189,00); (Téc. de Enfermagem - 2012 - R\$ 198,00); (Téc. de Enfermagem - 2014 - R\$ 54,47) (Auxiliar de Enfermagem - 2013 - R\$ 178,03) (fl. 04), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: R\$ 200,55 X 4 = R\$ 802,20 (considerando-se o valor da anuidade de auxiliar de enfermagem no exercício de 2015 em R\$ 200,55 - conforme consulta ao sítio do Conselho Federal de Enfermagem). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.
7. Apelação parcialmente provida para afastar a decretação da prescrição das anuidades de 2010 e para que a execução fiscal retome o seu curso, tão somente, quanto às anuidades de (2010, 2012 e 2014 - Técnico de Enfermagem) e (2013 - Auxiliar de Enfermagem).

#### 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002596-97.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.002596-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP181374 DENISE RODRIGUES
	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AMANDA APARECIDA SANTOS FONTES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00025969720164036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-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, 05 de setembro de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006246-34.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.006246-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIANA GODOY DE PAULA
No. ORIG.	:	00062463420164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. LEI Nº 12.514/11. INAPLICABILIDADE.

1. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não se aplicando, porém, a multa administrativa, ao regime do art. 8º da Lei nº. 12.514/2011.

2. A Resolução COFECI nº 1.128/2009 prevê que o inadimplente, inclusive no ano da eleição, está impedido de votar.

3. Tendo em vista não haver nos autos elementos suficientes para constatar a inadimplência da executada no ano de eleição (2012), a multa eleitoral em cobro é exigível.

4. Apelação 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 unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006365-92.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.006365-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	:	SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIS FERNANDO ALMEIDA ROSA
No. ORIG.	:	00063659220164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. LEI Nº 12.514/11. INAPLICABILIDADE.

1. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, não se aplicando, porém, a multa administrativa, ao regime do art. 8º da Lei nº. 12.514/2011.
2. A Resolução COFECI nº 1.128/2009 prevê que o inadimplente, inclusive no ano da eleição, está impedido de votar.
3. Tendo em vista não haver nos autos elementos suficientes para constatar a inadimplência da executada no ano de eleição (2012), a multa eleitoral em cobro é exigível.
4. Apelação 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 unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009580-76.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.009580-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	RAFAEL OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00095807620164036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/11. ANUIDADES. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MINIMO EXIGIDO. RECURSO PROVIDO.

1. A execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.

2. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

3. A execução fiscal foi ajuizada em 04/11/2016, visando a cobrança de anuidades devidas ao CRC, no valor total de **R\$ 1.880,91** (fl. 02). Considerando que, conforme se observa das CDA's de fls. 05/08, a cobrança se refere às anuidades de: (2013 - R\$ 53,74) (2014 - R\$ 398,00) (2015 - R\$ 424,00) (2016 - R\$ 455,00) com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: (R\$ 455,00 X 04) = **R\$ 1.820,00** (considerando-se o valor da anuidade de 2016 em R\$ 455,00 (fl. 08). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro)

anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.

4. Apelação 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 unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022165-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RECORRENTE: VINICIUS MEDEIROS DE FARIA

Advogado do(a) RECORRENTE: MARCUS VINICIUS MACHADO ABREU DA SILVA - MS18158-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta por VINÍCIUS MEDEIROS DE FARIA da r. sentença denegatória proferida nos autos do mandado de segurança nº 5000236-73.2017.4.03.6005 objetivando seja determinado à autoridade impetrada se abstenha de alienar o veículo, apreendido pelo Departamento de Operações de Fronteira, até o julgamento definitivo do mandado de segurança mencionado.

Alega que disponibilizou o automóvel apreendido à locadora Athos Transportes Ltda – ME que, por sua vez, firmou contrato de locação com Jeferson Luiz de Souza Santos, condutor do veículo no momento da apreensão pelo Departamento de Operações de Fronteira, acusado pela suposta prática de crime de descaminho.

Sustenta que a pena de perdimento é inaplicável à espécie, à míngua de comprovação de que o impetrante ou a empresa locadora tinham ciência da conduta criminosa do condutor do veículo apreendido, vale dizer, agiram de má-fé. Acresce que o procedimento do condutor inclusive violou o contrato firmado com a locadora.

Entende presente o risco de dano grave e irreversível, vez que se encontra privado do veículo desde sua apreensão, ocorrida em 20/06/2017, além da sua inevitável deterioração, acaso seja concedido o pleito ao final da ação.

Defende a presença da fumaça do bom direito, sobre a alegação de não há comprovação da responsabilidade e má-fé do requerente, no sentido de aproveitar ou consentir com o proveito da atividade ilícita executada pelo condutor do veículo no âmbito da apreensão.

#### D E C I D O.

O recurso de apelação já foi interposto, de modo que a requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do novo Código de Processo Civil.

Dispõe referido artigo:

*"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo .*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do §1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação .*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."*

Na dicção deste artigo, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do §1º, dentre as quais se inclui a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Em se tratando de mandado de segurança, há previsão legal específica, vale dizer, conforme o artigo 14, da Lei nº 12.016/09, a apelação da sentença em ação mandamental não tem efeito suspensivo. Sabe-se que a atribuição de efeito suspensivo em apelação interposta contra sentença em mandado de segurança é medida excepcional.

Isto porque o efeito suspensivo é incompatível com a natureza jurídica da sentença mandamental que, embora sujeita ao duplo grau de jurisdição, comporta execução provisória, salvo nos casos em que vedada a concessão de liminar (art. 14, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.016/09).

A propósito, esse o entendimento assentado na jurisprudência do Egrégio STJ, segundo o qual "o recurso de Apelação contra sentença denegatória de Mandado de Segurança possui apenas efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF." (AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 13/03/2009).

Diz a Súmula nº 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

Contudo, em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação.

Desse sentir, é a previsão do Código de Processo Civil ao dispor que para a suspensão da eficácia das sentenças que possuem efeitos imediatos (art. 1.012, § 1º, CPC), deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º, CPC).

No caso dos autos, no entanto, não vislumbro tais requisitos.

As apreensões de veículos utilizados para o transporte de produtos descaminhados e contrabandeados é prática constante na região de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a proximidade com o Paraguai, cuja motivação não é apenas turística, mas muitas vezes voltada à prática de atividades comerciais, diante da infinidade de produtos com preços acessíveis oferecidos no mercado internacional de Cidade de Leste/PY.

Nesses casos, quando os veículos são utilizados como meio de transporte de mercadorias descaminhadas ou contrabandeadas, as apreensões fiscais são consideradas legítimas, porquanto expressamente apoiadas na legislação vigente.

O ato administrativo questionado, portanto, que levou à apreensão do veículo pertencente ao requerente, o qual se encontrava disponibilizado à determinada locadora, possui presunção de validade.

Por outro lado, tratando-se de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador, sempre que houver prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal, *ex vi* da Súmula nº 138 do TFR e relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

Nesse contexto, ao menos nesta sede de cognição sumária, o aventado contrato de locação, como já destacado pela r. sentença, não passou de estratagem para o requerente se esquivar de sua real e efetiva responsabilidade no transporte de mercadoria sabidamente irregular.

Deveras, da r. sentença monocrática destaca-se o seguinte trecho “...o impetrante sustenta ter cedido o veículo à empresa locadora de automóveis, entretanto não há qualquer prova de suas alegações. Acresça-se que, conforme demonstrado pela autoridade coatora, a empresa em questão pertence a familiares do impetrante, em especial à sua mãe, Valkiria Moreira Medeiros de Faria (ID 334686), de modo que é improvável que o requerente não tenha ciência dos procedimentos e cautelas recomendáveis e necessários para a locação de um bem de relevante valor financeiro. Por fim é necessário destacar que a apreensão ocorreu em 20/06/2017, após a vigência do contrato de locação (ID 334686). Apesar da alegação de que houve a prorrogação do contrato por igual período, novamente não há nos autos qualquer prova neste sentido, medida improvável considerando a natureza e valor do bem em questão, o que ressalta a ocorrência, no mínimo, da culpa **in vigilando**.” (ID 5921816)

Assim, resta ausente o requisito do *fumus boni juris*.

O requisito do *periculum in mora* pressupõe, outrossim, o efetivo risco de dano irreparável ou de difícil reparação para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, devendo o temor de lesão ao direito postulado ser evidente, concreto. No entanto, esse requisito não possui o condão de, isoladamente, conferir ao requerente o direito pleiteado.

Indefiro, pois, o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o d. Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5017805-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RECORRENTE: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO

Advogados do(a) RECORRENTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta por JOSÉ ROBERTO BORGES PACHECO, objetivando a suspensão da eficácia da sentença denegatória proferida nos autos do mandado de segurança nº 5006312-22.2017.4.03.6100, a fim de que se determine à autoridade coatora a imediata aplicação da regra contida no art. 64, §9º da Lei nº 9.532/97, mediante a apresentação de apólice de seguro nº 059912017005107750011447000000 e respectivo endosso nº 059912017005107750011447000001 como garantia antecipada do débito discutido no processo administrativo nº 15983.720206/2016-86, com o afastamento dos efeitos do arrolamento de bens levado a efeito por meio desse procedimento, determinando-se a liberação do direito de propriedade do patrimônio arrolado, bem como que se abstenha da prática de arrolar patrimônio diverso do já apontado no respectivo Termo de Arrolamento.

Intimada a manifestar-se sobre o seguro garantia apresentado, a União Federal (Fazenda Nacional) entendeu que a atualização monetária da importância segurada deve ser feita de forma automática, sem necessidade de demandar à seguradora, mediante a utilização dos mesmos índices legais aplicáveis aos débitos inscritos em DAU, conforme estabelece o artigo 3º, inciso III da Portaria PGFN nº 164/2014. Discordou, assim, da necessidade de endosso.(id 5129651)

#### DECIDO.

Desde logo anote-se que o recurso de apelação já foi interposto e aguarda o encaminhamento a esta Corte, de modo que o requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do Código de Processo Civil.

Dispõe referido artigo:

*"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo .*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do §1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação .*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."*

Na dicção deste artigo, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do §1º, dentre as quais se inclui a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Em se tratando de mandado de segurança, há previsão legal específica, vale dizer, conforme o artigo 14, da Lei nº 12.016/09, a apelação da sentença em ação mandamental não tem efeito suspensivo. Sabe-se que a atribuição de efeito suspensivo em apelação interposta contra sentença em mandado de segurança é medida excepcional.



Isto porque o efeito suspensivo é incompatível com a natureza jurídica da sentença mandamental que, embora sujeita ao duplo grau de jurisdição, comporta execução provisória, salvo nos casos em que vedada a concessão de liminar (art. 14, §§1º e 3º, da Lei nº 12.016/09).

Esse o entendimento assentado na jurisprudência do Egrégio STJ, segundo o qual “o recurso de Apelação contra sentença denegatória de Mandado de Segurança possui apenas efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF.” (AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 13/03/2009).

Diz a Súmula nº 405/STF: “Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.”

Contudo, em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação.

Desse sentir, é a previsão do Código de Processo Civil ao dispor que para a suspensão da eficácia das sentenças que possuem efeitos imediatos (art. 1.012, §1º, CPC), deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º, CPC).

No caso dos autos, no entanto, não vislumbro tais requisitos.

O arrolamento de bens e direitos, tal como disposto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, aplica-se exclusivamente aos contribuintes cujos créditos tributários constituídos superem o patamar de 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido, e o valor total do débito fiscal seja a superior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), limite alterado pelo Decreto nº 7.573, de 29/11/2011, acarretando ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

Essa medida visa impedir que os contribuintes que tenham dívidas vultosas frente ao total de seu patrimônio dilapidem seus bens sem o conhecimento do fisco e de eventuais terceiros, com prejuízo de credores e pessoas de boa-fé.

Vale dizer, o arrolamento consubstancia mero inventário ou levantamento dos bens do contribuinte, permitindo à Administração Pública melhor acompanhamento da movimentação patrimonial desse contribuinte, seja com o objetivo de operacionalizar um futuro procedimento executório, seja para coibir eventuais fraudes à execução.

Essa medida não se revela ilegítima, haja vista que não impede a alienação, pelo contribuinte, do patrimônio arrolado. Esses os motivos pelos quais o arrolamento administrativo não implica em violação à inpenhorabilidade do bem (Lei nº 8.009/90), tampouco não se confunde com a penhora.

Na hipótese do contribuinte descumprir o seu dever de comunicação sobre a venda do bem arrolado, abre-se ao Fisco a possibilidade de ajuizar medida cautelar fiscal, com o objetivo de evitar a dissipação de bens. Logo, o registro da restrição administrativa não impede o uso, gozo e disposição dos bens.

Anoto, que ainda que o crédito tributário esteja suspenso, em decorrência da interposição de recurso administrativo ou parcelamento, não há entrave para a realização do disposto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, posto que, conquanto o artigo 151 do CTN impeça o ajuizamento de ações executórias, não afasta a possibilidade de arrolamento de bens.

Portanto, os bens objeto de arrolamento não sofrem qualquer constrição, não implicando em prejuízo ao contribuinte, que tem o ônus apenas de comunicar ao fisco eventual alienação destes a terceiros.

Contudo, não há previsão legal ou normativa que ampare o pedido do impetrante de substituição dos bens imóveis incluídos no arrolamento por seguro garantia. Nem mesmo a liquidez do seguro garantia constitui causa hábil a possibilitar a substituição do imóvel arrolado, mormente porque o objeto do arrolamento não é a prestação de garantia e tal seguro não representa nem consubstancia parte do patrimônio efetivo do contribuinte.

Nesse contexto, o deferimento de tal pretensão implicaria em desvirtuamento do instituto.

Nesse sentido, já decidi este Regional, *litteris*:

*“AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS, LEI 9.532/97, ART. 64 - MEDIDA CAUTELAR PARA ACOMPANHAMENTO DA SITUAÇÃO PATRIMONIAL DO DEVEDOR - INOPONÍVEL ARGUIÇÃO DE MEAÇÃO, PORQUE NÃO IMPLEMENTADA AÇÃO CONSTRITIVA - DESCABIDA A SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.*

*1 - Consagra-se o arrolamento, nos termos da Lei 9.532/97, como uma medida administrativa de controle fazendário sobre o acervo do polo contribuinte, cristalino que sua realização a não reunir o condão de indisponibilizar a coisa, mas sim de proporcionar ao Poder Público seja cientificado das mudanças patrimoniais ocorridas no acervo do contribuinte em questão, consoante § 3º do artigo 64 daquele diploma.*

*2 - A medida atacada traduz controle formal estatal a em nada ensejar lesão seja ao valor do devido processo legal, como ao da ampla defesa e do contraditório, incisos LIV e LV do artigo 5º do texto supremo, pois em si, por sua conformação estrutural, reitere-se, a não deflagrar qualquer procedimento fazendário, sobre mencionado ente.*

*3 - Emanando a garantia do arrolamento tributário em prisma exatamente da cláusula em aberto estampada pelo caput do artigo 183 do CTN, nenhum vício se constata no quanto debatido nestes autos, com referência ao controle patrimonial ali praticado pela Fazenda Pública ao tempo do fato, afinal então utilizada a norma de vigência em termos de parâmetros para a realização daquela medida assecuratória fiscal, elementos como receita/faturamento e valor de dívida à época apurados, segundo a norma de seu tempo (tempus regit actum), veemente a natureza material/substantiva de dito regramento. Precedentes.*

*4 - Não representando o arrolamento fiscal medida constritiva, inoponível o resguardo à meação - inclusive não existe vedação para alienação, sendo necessária apenas a comunicação à Receita Federal - porque incoorreu penhora sobre a coisa, assim inafetado o âmago dominial, cuidando-se apenas de anotação de controle patrimonial. Precedente.*

*5 - Ausente legalidade à desejada substituição por fiança bancária a ser complementada por depósito (§ 2º do artigo 10 do IN/RFB 1.171/2011, permite a substituição apenas por depósito judicial do montante integral), não havendo de se comparar com o aceite desta garantia para fins de execução fiscal, até porque, no arrolamento, não há gesto constritor, mas existe apenas acompanhamento patrimonial, então justo que, se a parte desejar livrar seu patrimônio, oferte, em dinheiro, depósito integral, este a traduzir, em termos líquidos e atuariais, exata medida dos bens arrolados. Precedente.*

*6 - Improvimento à apelação. Denegação da segurança.”*

*(AMS nº 0006390-08.2011.4.03.6102/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJe 02/02/2016)*

*“AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA.*

*1. Art. 64 da Lei nº 9.532/97: a autoridade fiscal pode nos autos do processo administrativo proceder ao arrolamento de bens do contribuinte-devedor, para cautelarmente assegurar a satisfação do crédito tributário.*

*2. Não há previsão legal ou normativa que ampare o pedido do impetrante de substituição dos bens imóveis incluídos no arrolamento por seguro garantia .*

*3. Nada obstante a edição da Lei nº 13.043/14, que incluiu o § 12 ao art. 64 da Lei nº 9.532/97, tenha trazido a previsão de substituição do bem ou direito arrolado, observo que a norma atribuiu à autoridade fiscal a competência para a substituição. Não cabe ao Judiciário substituir ao Fisco no exame da conveniência da garantia.*

*4. A Procuradoria da Fazenda Nacional afirmou que a apólice apresentada pelo contribuinte não atende a todos os requisitos impostos pela Portaria PGFN 164/14, o que torna inadmissível a aceitação da garantia.*

*5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*6. Agravo legal improvido.”*

*(AI 0004373-41.2013.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, DJe 17/08/2016)*

*“AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARROLAMENTO DE BENS. SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

- 1. O art. 557, caput e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.*
- 2. Nos termos do art. 64 da Lei nº 9.532/97, a autoridade fiscal pode nos autos do processo administrativo proceder ao arrolamento de bens do contribuinte-devedor; para cautelarmente assegurar a satisfação do crédito tributário.*
- 3. Contudo, não há previsão legal ou normativa de substituição dos bens incluídos em arrolamento de bens por seguro garantia. Desta forma, não pode o contribuinte pretender seja aceita a garantia oferecida.*
- 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 5. Agravo legal improvido.”*

*(AgrAI Nº 0000005-12.2014.4.03.0000/SP, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJe 09/12/2014)*

*“MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97 - DIREITO DE PROPRIEDADE - DIREITO À PRIVACIDADE - PRESERVAÇÃO - LEGALIDADE DA MEDIDA - SUBSTITUIÇÃO DO ARROLAMENTO DE BENS POR SEGURO-GARANTIA.*

- 1. O arrolamento é um procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor for superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio.*
- 2. A medida não implica na indisponibilidade dos bens e não impede ao apelante de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade.*
- 3. Não se caracteriza violação ao devido processo legal e nem mesmo ao direito à privacidade, uma vez que nenhuma garantia constitucional tem caráter absoluto, de modo que se privilegia o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação.*
- 4. À semelhança do registro da penhora, visa a publicidade assegurar o conhecimento de terceiros da medida administrativa, resguardando-os contra transferências de domínio com possível questionamento futuro, seja judicial ou administrativo. Precedentes desta Corte.*
- 5. Não existindo na Lei n. 9.532/97 previsão a autorizar o oferecimento de outra garantia em substituição ao arrolamento previsto no art. 64, não pode o contribuinte pretender seja aceita a garantia oferecida.*

*(AC nº 0007884-36.2001.4.03.6108/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, D.E 22/04/2010)*

Finalmente, nada obstante a edição da Lei nº 13.043/14, que incluiu o §12 ao art. 64 da Lei nº 9532/97, tenha trazido a previsão de substituição do bem ou direito arrolado, observo que a norma atribuiu à autoridade fiscal a competência para a substituição.

E findado nesse dispositivo legal, foi editada a IN RFB Nº1.565, de 11 de maio de 2015, cujo artigo 12 dispõe:

*“Art. 12. O AFRFB lotado na divisão, no serviço, na seção ou no núcleo competente para realizar as atividades de controle e cobrança do crédito tributário da unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo poderá, a requerimento do sujeito passivo ou de ofício, substituir bem ou direito arrolado por outro de valor igual ou superior, observado o disposto nos arts. 4º, 5º e 7º.*

*§ 1º Na análise do pedido de substituição do bem ou direito, deverá ser verificado se a soma dos créditos tributários sob responsabilidade do sujeito passivo, consolidados, requer a ampliação ou permite a redução do montante arrolado, ainda que o requerimento tenha como fundamento o disposto no § 12 do art. 64 da Lei nº 9.532, de 1997.*

§ 2º A averbação ou o registro do arrolamento do bem ou direito oferecido em substituição deverão ser providenciados nos termos do art. 10, após o que será expedida a comunicação ao órgão de registro competente para que sejam anulados os efeitos do arrolamento do bem substituído.

§ 3º Admite-se, a qualquer tempo, a substituição do arrolamento por depósito judicial do montante integral do crédito tributário.

§ 4º A substituição de ofício poderá ser efetuada a qualquer tempo, desde que justificadamente, à luz de fatos novos conhecidos posteriormente ao arrolamento original.”

Desse modo não cabe ao Judiciário substituir ao Fisco no exame da conveniência da garantia.

No caso em questão a autoridade impetrada afirmou que a apólice apresentada pelo contribuinte não atende a todos os requisitos impostos pela Portaria PGFN 164/14, o que torna inadmissível a aceitação da garantia.

Assim, nesta sede de cognição sumária, sem prévia concordância da Fazenda, fundada no desatendimento dos requisitos estabelecidos na Portaria PGFN nº 164/2014, não é possível aceitar a substituição pleiteada.

Indefiro, pois, o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o d. Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012934-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRA VANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRA VADO: INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA

Advogados do(a) AGRA VADO: JARBAS MARTINS BARBOSA DE BARROS - SP112537, GENTIL BORGES NETO - SP52050-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.

2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013294-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRASFOND FUNDACOES ESPECIAIS S A

Advogados do(a) AGRAVADO: MICHELLE STECCA ZEQUE - SP255912, WALKIRIA DE FATIMA STECCA - SP176362

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

### DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”



(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johorsom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.
2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.
3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.
2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013546-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: JOSE AUGUSTO ROCHA CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MINETTO BRUZON - SP318178

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.
2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.
3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.

2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013831-78.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370  
AGRAVADO: PRODUTOS ALIMENTICIOS CEFER LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.

2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014190-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: AVENIR VEICULOS, PECAS E SERVICOS LTDA. - ME

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)



“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.

2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014475-21.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: EDNA CELINA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO HERCULANO PINTO - SP125595

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a digitalização do processo originário.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a digitalização dos autos físicos para inserção no sistema PJE não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. 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."*

Entendo que o referido artigo restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, não comportando interpretação extensiva.

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto **não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido.**

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Desse modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.
2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.
3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão de declínio de competência não se encontra entre as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento previstas pelo Novo Código de Processo Civil, em seu art. 1.015, o qual estabelece rol taxativo.
2. agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016679-94.2016.4.03.0000, Relator Marcelo Saraiva, julgamento em 18/10/2017, publicado em 16/11/2017)

E também neste sentido: AI 5013348-48.2018.4.03.0000 de relatoria do desembargador Federal André Nabarrete e AI nº 5013554-62.2018.4.03.0000 de relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024407-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AUTO POSTO COBRA 121 LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADENAM ISSAM MOURAD - SP3406620A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

## DESPACHO

Intime-se a agravante para que proceda ao pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 5/2016 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 26/02/2016, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001151-10.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: YOGA CONFECOES LIMITADA - EPP

Advogados do(a) APELADO: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, NILTON JOSE DOS SANTOS JUNIOR - SP361245

## 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, YOGA CONFECOES LIMITADA - EPP, 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, 5 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004948-15.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LANCHONETE ILHA DAS FLORES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: CHARLES WILLIAM MCNAUGHTON - SP2066230A

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Lanchonete Ilha das Flores Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 1412699) para com o fim de assegurar o direito da impetrante de proceder à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, mesmo após as alterações promovidas pela Lei nº 12.973, de 2014. Reconheço, ainda, o seu direito de compensar, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN), os valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração do presente “*mandamus*”, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, os quais deverão ser atualizados com base exclusiva na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data dos respectivos recolhimentos. Ressalvou, evidentemente, a possibilidade de a autoridade impetrada fiscalizar os valores apurados nesta compensação. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal sustentando, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF e a possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, a partir do conceito de receita bruta/faturamento previsto na Lei nº 9718/98 e da exegese das Leis nº 07/70, 10637/02 e 10833/03, o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento da empresa, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que 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 e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

2. *É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

3. *A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

4. *Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqueei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 1412682, 1412684, 1412685, 1412686 e 1412688), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustrum prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal e remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020792-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BEN HUR MARQUES RACHID

Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLES ADRIANO SENSI - PR29204

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", proferida nos autos do mandado de segurança nº. 0015973-23.2011.403.6100, proferida nos seguintes termos:



*“Tendo em vista a manifestação da Contadoria Judicial à fl. 237 e, considerando a inexistência de discriminativo de cálculo detalhado, com os valores mês a mês, que serviram de base para o acordo, proceda a Contadoria Judicial à elaboração da conta, tomando por base os valores globais constantes do documento de fls. 20/22. bem como adotando-se os seguintes procedimentos: 1- Base de cálculo equivalente a R\$ 452,183,46, resultado da soma do total das verbas tributáveis para fins de imposto de renda, (R\$ 372.067,22), com o total das verbas não tributáveis para fins de IR, (R\$ 80.116,24); 2- Descontar desse total, (R\$ 452.183,46), os valores equivalentes a férias indenizadas (R\$ 2.305,16), FGTS (R\$ 34.130,74) e juros sobre estas verbas, a serem calculados de forma proporcional ao valor total dos juros (R\$ 199.325,65), para obter a base tributável; 3- Dividir o valor obtido como base tributável pelo número de meses a que se refere a reclamação (novembro de 1997 a maio de 2002); 4- Aplicar a tabela de retenção do Imposto de Renda na fonte vigente em 2010, sobre cada parcela mensal apurada pelo critério acima, somando-se os valores do imposto devido em cada mês de competência (novembro de 1997 a maio de 2002). 5- Descontar do total apurado, o Imposto de Renda retido pela fonte pagadora (R\$ 101.414,16), apurando-se saldo credor (a restituir a o Autor) ou devedor (a pagar pelo Autor) em 02/06/2010. Atualizar o valor apurado pela taxa SELIC, até a data dos cálculos. Com o retorno dos autos da Contadoria Judicial, intemem-se as partes para se manifestarem sobre os cálculos, tornando os autos, a seguir, conclusos. Intemem-se”.*

Alega, em síntese, que, se os rendimentos considerados naquele específico mês configuraram fato gerador do IRRF, o mesmo não se poderá dizer quando tais rendimentos sejam considerados para fins de incidência do IRPF ao final do período de apuração anual e que, conforme a situação fiscal de cada contribuinte, pode ter sido restituído parte ou a totalidade do valor que lhe fora retido no ano anterior (inclusive o indevido), de maneira que não é a hipótese de lhes restituir o valor retido na fonte, mas, se for o caso, de lhe devolver conforme uma espécie de “nova” Declaração Anual de Ajuste, onde se apuraria a renda tributável de forma diferente daquela que ocorreu na respectiva ocasião. Não se trata de apresentar uma nova declaração perante o fisco, mas de utilizar o mesmo método para a liquidação do valor da repetição.

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 decisão poderão acarretar prejuízos de difícil e incerta reparação, sem esclarecer concretamente que prejuízos seriam esses, tendo em vista que, caso saia vitoriosa da presente demanda, eventuais valores devidos poderão ser cobrados com eventuais acréscimos legais.

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 antecipação dos efeitos da tutela recursal.

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.

Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

Intime(m)-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2018

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008679-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIANA MALAGUETA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

## **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mariana Malagueta contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que deferiu a inclusão do sócio no polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a responsabilidade somente invade o patrimônio das pessoas físicas ali referidas, nos casos em que se configurar excesso de mandato e por atos praticados com violação do contrato ou da lei.

A análise do pedido de concessão do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não se pode desconsiderar que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº. 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de redirecionamento da Execução Fiscal quando fundada na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ).

No entanto, salvo melhor juízo, o acórdão que originou o recurso especial mencionado, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido.

No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução em face da sócia, ora agravante, haja vista que, desde a ocorrência do fato gerador a agravante faz parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.

Deste modo, é possível a apreciação do pedido de redirecionamento.

Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

Confira-se:

*"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 LEIN. 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 à 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: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n. ° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

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. (REsp 1371128 /RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)*

Entretanto, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do executado, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO -GERENTE. LIMITES. AR T. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. *Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.*

2. *O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.*

3. *Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

4. *Agravo regimental não provido."*

*(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."*

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).

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).

Na hipótese dos autos, certificou o oficial de justiça, em 06/07/2015:

*"...dirigi-me ao endereço determinado, e lá estando, deixei de citar e praticar demais atos em razão de não encontrar a executada e seu representante legal.  
Certifico, ainda, ter sido informada pelo Sr. Luiz Carlos Mori – proprietário do imóvel – que a executada encerrou as atividades no local, desconhecendo o paradeiro da mesma e seu representante legal..." (ID 2456352-pág.10).*

Ressalte-se, bem assim, que a sócia tinha poderes de administração, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pela Ficha Cadastral expedida pela JUCESP (ID 2456352-págs.18/19).

Deste modo, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009878-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CAL-COMP HOLDING(BRASIL) S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FERNANDES GERIBELLO - SP211763, PAULO VITAL OLIVO - SP163321

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Petição id 3153270: homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 15 de junho de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000417-87.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 589/1222

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Marlog Brasil Logística e Armazenagem Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 1400070) para reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, bem como declarar o direito da Impetrante à compensação, que, por seu turno, tem sido admitida pela jurisprudência pátria. Assim, reconhecida a inexigibilidade da exação, nos termos acima veiculados, nasce para o contribuinte o direito à repetição da parcela da contribuição indevida que recolheu ao erário, por meio de compensação dos valores pagos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. O regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação. Precedentes do STJ e do TRF-3 (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ DATA: 07/06/2004, p. 156; TRF-3, Processo n. 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 DATA: 06/07/2010, p. 420). Portanto, os valores recolhidos indevidamente devem ser compensados nos termos da Lei n. 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei n. 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162-STJ) até a sua efetiva compensação. Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados unicamente os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso em apreço, incidente a taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, índice que já engloba juros e correção monetária. Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa de proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, quantum a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência. Saliente-se que a compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001). Honorários advocatícios indevidos, nos termos das Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ, bem como do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas “ex lege”.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r.decisão, apela a União Federal sustentando, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF e a possibilidade de modulação dos seus efeitos. Aduz, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, a partir do conceito de receita bruta/faturamento previsto na Lei nº 9718/98 amparada pela EC 20/98, donde se extrai que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento da empresa, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS, entendimento aliás consolidado no C.STJ e posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014. Sustenta, ainda, que entendimento diverso no âmbito do STF foi em julgamento isolado, não podendo ser usado como parâmetro para fundamentar p acolhimento do pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida eis que em relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que 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 e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 1400052 e 1400054), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.



Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a preliminar arguida e **nego provimento** à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000379-62.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: BMA BORRACHAS MONTE ALTO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BMA Borrachas Monte Alto Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença denegatória da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 1779578). Honorários advocatícios indevidos. Custas na forma da lei.

Inconformada a com a r.decisão, apela a impetrante aduzindo, em síntese, que o ICMS é não parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, mas receita do Estado, entendimento atual do STF, razão pela qual é indevida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo ser reformada a r.sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
  - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
  - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

*Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".*

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que 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 e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.*

*2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.*

*3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."*

*(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)*

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 1779520, 177952 e 1779529), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da impetrante, para reformar a r.sentença e acolher o pedido para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A, do CTN, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019353-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: VERA ARANTES CAMPOS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERA ARANTES CAMPOS em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou o bem oferecido à penhora e deferiu o pedido formulado pela União Federal de constrição *on line* via BACENJUD (id 9895237 – autos originários).

Em síntese, requer (...) *seja aceito o imóvel oferecido pela Agravante à penhora no processo originário, ou, ao menos, lhe seja outorgado prazo para apresentação de nova avaliação do imóvel, caso se entenda necessário; e (b) seja determinada a suspensão imediata da Execução Fiscal, até o julgamento do Recurso Extraordinário n. 855.649 pelo Supremo Tribunal Federal (...).*

Inicialmente distribuído à relatoria da Exma. Desembargadora Federal Mônica Nobre, fora deferido em parte a antecipação da tutela recursal, para o fim de tornar sem efeito a r. decisão recorrida (id 4195529).

Em seguida, a União Federal opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de omissão na r. decisão (id 4600900), bem como apresentou contraminuta (id 4600906).

Após, a então Relatora chamou o feito à ordem, declarando-se suspeita, por motivo de foro íntimo, nos termos do artigo 145, § 1º, do CPC, sendo, por fim, redistribuído à minha relatoria (id 5344669).

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 932, IV, C, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, com a devida vênia, reconsidero a decisão proferida pela Exma. Desembargadora Federal Mônica Nobre.

O MM. Juiz *a quo* bem analisou a questão acerca da suspensão da execução fiscal até o julgamento do Recurso Extraordinário n. 855.649 pelo Supremo Tribunal Federal, cujo fundamento da decisão acolho como razões de decidir, *per relationem* (STF: Rel 4416 AgR, Relator Ministro. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15.03.2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09.06.2016):

(...)

*entendo que a mera existência de repercussão geral reconhecida pelo E. STF no julgamento do RE nº 855.649 não autoriza a imediata suspensão da demanda fiscal em curso.*

*Nesse sentido, cito arestos que portam as seguintes ementas:*

**AGRAVO INTERNO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS, DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE - SOBRESTAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - MULTA - ARTIGO 1.021, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: NÃO APLICÁVEL.** 1. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. Precedente do STF, no regime de repercussão geral. 2. A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese. 3. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso. 4. Não há determinação de sobrestamento, pelo Relator, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. O pedido de sobrestamento do feito não merece ser acolhido. 5. O Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, afastou a aplicação de multa, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, quando da interposição de recurso com a finalidade de esgotamento da instância. 6. O entendimento é aplicável, em agravos interpostos nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 7. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 367733 - 0026477-49.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 26/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. DECADÊNCIA (ART. 103 DA LEI 8213/91). REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. I - **O reconhecimento pela Suprema Corte da repercussão geral sobre a matéria em análise não impede o julgamento do feito na atual fase processual, o que será avaliado quando do exame da admissibilidade do recurso extraordinário.** II - Agravo da parte autora, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1814288 - 0001073-82.2008.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2013)"

(...)

Relativamente à indicação do bem indicado à penhora, a Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à constrição ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

1. *Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

2. *Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.*

3. *Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".*

4. ***A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.***

5. ***A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.***

6. *Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.*

7. *Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

8. *Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.*

9. *Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp nº 1337790/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 12.06.2013, DJe 07.10.2013, destaques)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. **A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80.** Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp1365714/RO, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. **A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).**

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado. Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268)

No tocante à penhora *on line*, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora *on line*.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJE 27/02/2014, destaquei)

No caso dos autos, o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

De outra parte, verifica-se que a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela União Federal e, com fundamento no artigo 932, IV, C, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022526-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LEME DE SOUZA GONCALVES - SP289150

AGRAVADO: DUDI COMERCIO DE PRODUTOS PARA HIGIENE E LIMPEZA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO ARAUJO CATEB - MG104687

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que acolheu em parte a exceção de pré-executividade proposta nos autos da execução fiscal nº.00020487620148260248, para reconhecer o excesso de execução, devendo a exceção proceder ao recálculo do débito exequendo", de modo que seja excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS apenas as rubricas relativas ao ICMS. .

Alega, em síntese, que a noção de "faturamento", no campo tributário, não se prende às operações com fatura, como o raciocínio literal pode sugerir, e também não se limita ao envolvimento de mercadorias e/ou serviços (em sentido estrito ou próprio). O faturamento corresponde à receita bruta, ou seja, todos ganhos, todas as receitas, todas as entradas decorrentes da atividade econômica própria da entidade empresarial.

Aduz que estabelecido na Carta Magna que a hipótese de incidência do PIS/COFINS é o faturamento, a Lei Complementar 70/91 dispôs que a sua base de cálculo é a receita bruta advinda das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza (caput do art. 2º) e que o legislador ordinário, no parágrafo único desse mesmo art. 2º, elencou exclusões na base de cálculo, nas quais não incluiu o valor do ICMS referente à operação na qual foi contabilizada a receita da venda da mercadoria ou da prestação de serviço.

Decido.



Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

De início, ressalto, que a controvérsia versada nestes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer à agravante, em sede de exceção de pré-executividade, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ISS e ao ICMS).

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS e o ISS são tributos que integram o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)*

Desta feita, nos termos do disposto pelo parágrafo 11. do artigo 1.035 do atual Código de Processo Civil, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2018

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MACROPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. em face da r. decisão que proferida pelo r. Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo que, no bojo da sentença que julgou procedente a ação para excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a agravante que obteve sentença favorável na ação ordinária interposta em Primeira Instância, com o objetivo de excluir o ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, mas seu pedido de antecipação de tutela foi indeferido, entendendo o Magistrado *a quo* a ausência de urgência “uma vez que a autora, há anos, recolhe as contribuições para o PIS e a COFINS com a inclusão do ICMS e, a despeito da discussão jurídica ser antiga, somente agora ajuizou a demanda.”

Afirma a agravante que é incontestável a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão dos valores de ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que não estão inseridos no conceito de faturamento. “Contudo, o Juízo indeferiu a medida antecipatória em conjunto com a sentença de mérito, que deu pela total procedência, o que já traz um contrassenso intrínseco, já que o tempo do ajuizamento e os efeitos prospectivos, em tempos de crise financeira, são até ilógicos.”

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal restou indeferido (id nº 184841).

A União Federal apresentou contraminuta (id nº 196394).

É o relatório do essencial.

Decido.

O agravo de instrumento não merece ser conhecido.

De acordo com o princípio da unicorribilidade ou singularidade recursal, as decisões judiciais só podem ser impugnadas por meio de um único recurso.

Por sua vez, artigo 1009, § 3º, do Código de Processo Civil, dispõe que:

*Art. 1009. Da sentença cabe apelação.*

(...)

*§ 3º O disposto no caput deste artigo, aplicação mesmo quando as questões mencionadas no artigo 1015 integram capítulo da sentença.*

Já o artigo 1013, § 5º, do CPC, determina que :

*Art. 1013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*§ 5º O capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável por apelação.*

Desse modo, o pronunciamento do juiz que concede a tutela provisória na sentença somente pode ser impugnado pelo recurso de apelação, nos termos do art. 1.013, §5º do CPC, e não através do agravo de instrumento, com fundamento no 1.015, I, do CPC.

E não é outro o entendimento desta e. Corte Federal:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. INADMISSIBILIDADE DE AGRAVO. FUNGIBILIDADE. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.*

1. A sentença é o ato judicial que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil. Seu conteúdo comporta apreciação não apenas sobre o mérito, afigurando-se perfeitamente possível a apreciação de questões incidentais, cada uma delas passível de impugnação pela via recursal.

2. Capítulos da decisão que não podem ser atacados, concomitantemente, por meio de recursos distintos, não comportando a sentença que concede a antecipação da tutela o cabimento simultâneo do recurso de apelação, na parte que aprecia o mérito, e agravo de instrumento no capítulo que antecipa a tutela, tudo isso em homenagem ao princípio da sigularidade ou unirãorecorribilidade recursal, preceito aplicável aos recursos em geral. Precedentes jurisprudenciais.

3. Não é possível cogitar da fungibilidade no presente caso, haja vista a existência de jurisprudência pacífica no sentido do não cabimento do agravo instrumento para impugnar a tutela antecipada concedida por ocasião da sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514883 - 0023890-89.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2013)

Diante do exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos a r. Vara de Origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007834-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIFASA INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO ALVES PRADO - SP101198, VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que determinou a virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe, com observância dos parâmetros estabelecidos nos parágrafos 1º e 3º do referido preceito normativo, no prazo de 20 (vinte) dias.

Alega a agravante, em síntese, que reputa ilegal a Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, com as alterações da Resolução PRES nº 148, de 09 de agosto de 2017, da Resolução PRES nº 150, de 22 de agosto de 2017 e da Resolução PRES nº 152, de 27 de setembro de 2017, bem como que a presidente do Tribunal, ao editar atos administrativos normativos, está a exercer função administrativa, ou seja, encontra-se jungida à lei, impedida de atuar *contra* ou *praeter legem*. Daí por que, sem expressa autorização legal, não é possível a criação unilateral de obrigação para os administrados.

Aduz, ainda, que a Resolução nº 185, de 18 de dezembro de 2013, do Conselho Nacional de Justiça, não é fundamento idôneo para a Resolução PRES nº 142, de 2017. Com efeito, conquanto o art. 1º da Resolução nº 185, de 2013, autorize a complementação da disciplina do PJe, não se pode admitir que tal resolução tenha conferido aos Tribunais poder que nem mesmo o Conselho Nacional de Justiça possui — o poder de legislar.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal 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, como é bem de ver, que a outorga do efeito suspensivo constitui 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.

A questão versada nos autos já foi objeto de análise por parte e. Conselho Nacional de Justiça, valendo a pena destacar duas situações relevantes, uma delas levada a efeito através de provocação da própria AGU (PP nº 0006748-82.2017.2.00.0000), onde o E. Relator, Conselheiro Carlos Levenhagen indeferiu a liminar postulada, seguindo-se a homologação do pedido de desistência do recurso administrativo em 06/09/2017, com o respectivo arquivamento dos autos em 18/09/2017 e, outra, interposta posteriormente, pelas Seccionais de São Paulo e Mato Grosso do Sul da Ordem dos Advogados do Brasil (PP nº 0009140-92.2017.2.00.0000), também impugnando a referida Resolução PRES 142 /2017, tendo o E. Relator, Conselheiro Rogério Soares do Nascimento, julgado parcialmente procedente os pedidos formulados, para determinar que esta e.Corte adote o modelo híbrido de processamento nos feitos considerados de difícil digitalização.

A regra que distribui o ônus da digitalização dos autos encontra amparo no princípio da cooperação, expressamente consagrado no art. 6º, do CPC, *in verbis*: "*Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva*", bem como no art. 196, do CPC, que atribui competência supletiva aos Tribunais para editar as normas necessárias para regulamentar a prática dos atos processuais por meio eletrônico, respeitado as normas fundamentais da Lei Processual Civil.

Além da observância aos princípios da legalidade e da cooperação, o princípio da razoabilidade também foi atendido, na medida em que há dispositivos na norma atacada em que o e. Tribunal dispensou as partes do encargo da digitalização (art. 6º, parágrafo único) e em que o e.Tribunal disponibilizou às partes equipamentos para a digitalização, considerando aqueles que não reúnam condições para fazê-lo (art. 15-A, *caput*).

Nesse sentido, destaco que o C. Conselho Nacional de Justiça, desde 2013, vem ratificando os atos administrativos dos Tribunais, disciplinadores da prática de atos processuais por meio eletrônico, a saber:

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. OBRIGATORIEDADE DE PETICIONAMENTO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE. DISPONIBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE DIGITALIZAÇÃO E ACESSO À INTERNET. ART. 10, § 3º, LEI 11.419/2006. DIVULGAÇÃO DAS ORIENTAÇÕES.

1. Trata-se de Recurso Administrativo interposto contra decisão monocrática que determinou o arquivamento do procedimento de controle administrativo.

2. Procedimento de Controle Administrativo que impugna ato administrativo exarado pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, estipulando o peticionamento inicial, exclusivamente, por via eletrônica (art. 8º, inc. II, do Ato Normativo Conjunto TJRJ Nº 12/201).

3. Os órgãos do Poder Judiciário podem instituir a obrigatoriedade da apresentação de petições exclusivamente em formato digital, desde que disponibilizem meios para aqueles que não possam fazê-las eletronicamente.

4. Ausência de informações do Tribunal requerido acerca da existência, em sua sede e dependências físicas, dos equipamentos necessários de digitalização de peças processuais e documentos e de acesso à rede.

5. O TJRJ deve disponibilizar, em sua sede, equipamentos de digitalização e de acesso à internet para os interessados, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei nº 11.419/2006. Ampla divulgação das orientações.

6. Recurso administrativo parcialmente provido.

(CNJ - RA - Recurso Administrativo em PCA - Procedimento de Controle Administrativo - 0003981-13.2013.2.00.0000 - Rel. Guilherme Calmon Nogueira da Gama - 175ª Sessão - j. 23/09/2013).

"PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. RESOLUÇÃO QUE DETERMINA À PARTE AUTORA A DIGITALIZAÇÃO DE PROCESSO RECEBIDO DE OUTRO JUÍZO OU INSTÂNCIA, ONDE TRAMITAVA EM AUTOS FÍSICOS. REGRA QUE SE HARMONIZA COM O DISPOSTO NA LEI Nº 11.419/2006, NA RESOLUÇÃO Nº 185/2013 DO CNJ E NAS LEIS PROCESSUAIS. RAZOABILIDADE DA REGRA DE DISTRIBUIÇÃO DE ÔNUS DA DIGITALIZAÇÃO DOS AUTOS ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E AS PARTES. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO RECÍPROCA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Razoabilidade da regra de distribuição de ônus da digitalização dos autos entre o Poder Judiciário e as partes. Observância dos fins a serem alcançados e a eficiência na prática dos atos processuais. Princípio da cooperação recíproca. Necessidade de colaboração dos atores processuais para a eliminação/redução das dificuldades existentes no curso das ações judiciais. Ausência de ilegalidade.

2. O órgão do Poder Judiciário que já possua sistema processual eletrônico não está obrigado a receber petições físicas, quando oferecer às partes equipamentos para digitalização e envio de peças processuais e documentos em meio eletrônico. Precedentes deste Conselho. Compatibilidade da regra disposta no artigo 18 da resolução nº 185 com a prevista no artigo 198 do Código de Processo Civil de 2015.

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS QUE SE JULGA IMPROCEDENTE."

(CNJ - PP - Pedido de Providências - Conselheiro - 0006949-79.2014.2.00.0000 - Rel. Lelio Bentes Corrêa - 5ª Sessão Extraordinária Virtual Sessão - j. 09/09/2016).

Nesses termos, prevalece a conclusão de que inexistente o suposto direito da agravante a justificar o perigo de lesão grave e de difícil reparação.

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/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022344-35.2018.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: TEL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ISLE BRITTES JUNIOR - SP111276**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL**

### **D E S P A C H O**

Preliminarmente, 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.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002638-76.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: FRANCISCO ANTONIO VIEIRA DE SANTANA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, LUIS FELIPE SILVA FREIRE - MG102244, ADRIANO

ANDRADE MUZZI - MG116305

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida sentença por meio da qual o MM Juízo *a quo* concedeu a segurança para assegurar o direito à liberação do medicamento, objeto da DI nº DI nº 17/1371470-3.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos por força da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

A União Federal informou que inexistente interesse recursal e, com base em autorização interna, deixa de ofertar recurso, configurando, assim, hipótese da aplicação das disposições do artigo 19, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 10.522/02, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistente outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*III - (VETADO).*

*IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;*

*V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse." (destaquei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Giovanni Faria Silva, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a objeção de pré - executividade interposta.

Alega, em síntese, que ao contrário do mencionado no v. despacho agravado, a execução fiscal de origem padeceu do mesmo estigma de visceral nulidade, que anatematiza a equivocada ausência, por parte da Receita Federal, do reconhecimento de parcelamento da dívida em comento feito pelo recorrente, com o consequente e total pagamento da mesma, através das parcelas que foram geradas, razão pela qual a ação não poderia, como não pode, prosseguir, diante do total e escorreito pagamento feito pelo agravante, de modo que o mesmo não poderá ser apenado, duplamente, na espécie, pelo simples fato de que não havia consolidado o parcelamento, malgrado o pagamento total da dívida parcelada na esfera administrativa.

Aduz que a ilegalidade da presente ação executória é notória e, por consequência, sua continuidade, ao contrário do mencionado de forma equivocada na decisão aqui agravada, eis que, repita-se, a agravada não tinha, como ainda não tem, o título líquido, certo e exigível, padecendo a ação de origem de total nulidade, justa e juridicamente, porque não existe débito, diante da total quitação feita pelo recorrente, sendo certo que a CDA, que dos autos consta, por sua vez, também posterga a legislação vigente.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória ."*



O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJE 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Como bem afirmou o MMº. Juízo "a quo":

*(...)O instituto da exceção de pré-executividade, erigido pela doutrina e jurisprudência, apesar de não ter previsão legal, pode ser arguido no bojo de execução fiscal.*

*Tal instituto objetiva a apresentação de defesa nos próprios autos da execução, sem garantia do juízo. É cabível, entretanto, somente quanto a questões que podem ser conhecidas de ofício, que dizem com a validade do título executivo e, enfim, do processo executivo, como os pressupostos processuais e as condições da ação, além de alegações de pagamento, prescrição, ou decadência, que devem ser comprovadas de plano.*

*De outro giro, em virtude da natureza satisfativa de que se reveste o processo de execução, a exceção de pré-executividade não merece acolhida quando a matéria nela veiculada depender de produção de provas. Há rito procedimental típico a desfiar quando isso ocorre. O cabimento da exceção de pré-executividade, dessarte, está restrito somente às nulidades passíveis de serem vishumbradas imediatamente, na abordagem primeira do pedido feito(...).*

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Civil. Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016122-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: KNORR BREMSE SISTEMAS P VEICULOS COMERCIAIS BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GIULIANA CAFARO KIKUCHI - SP132592, MARIA CAROLINA FERRAZ CAFARO - SP1834370A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Knorr Bremse Sistemas para Veículos Comerciais Brasil Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigência do recolhimento da taxa SISCOMEX pela forma majorada pela Portaria 257/11 (Id. 3518889).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo financeiro irreparável na hipótese de não suspensão da cobrança da taxa SISCOMEX conforme instituída pela Portaria 257/11.

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:

*"Caso não determinada a suspensão da cobrança da Taxa SISCOMEX na forma instituída pela Portaria 257/11 por este Tribunal fará com que a Agravante tenha como concretizado irreparáveis danos financeiros."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo financeiro irreparável na hipótese de não suspensão da cobrança da taxa SISCOMEX conforme instituída pela Portaria 257/11, sem a sua especificação, para fins de análise da urgência. 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. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 9 de agosto de 2018.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024349-30.2018.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA**

**Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANO GOMES DE AGUIAR - MG6722400A, AQUILES NUNES DE CARVALHO - MG6503900A, WEBERTE GIOVAN DE ALMEIDA - MG8639700A, RUTH FISSICARO - MG146697**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

## **DESPACHO**

Preliminarmente, 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.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO (198) Nº 5000427-30.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: VINICIUS MEDEIROS ARENA DA COSTA

## **DESPACHO**

Promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas em dobro, conforme previsão do artigo 1007, §4º, do CPC, juntando a estes autos as guias com comprovante de pagamento, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO (198) Nº 5000337-85.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: TASSIA MACIEL DUTRA LESCANO

## **DESPACHO**

Preliminarmente, compulsando os autos, verifico que a recorrente não realizou o recolhimento das custas de apelação. Assim sendo, intime-se a apelante para que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas judiciais em dobro, conforme previsão do artigo 1007, §4º, do CPC, juntando a estes autos a guia autenticada ou acompanha do comprovante de pagamento, sob pena de não conhecimento do recurso.

Sem prejuízo, tendo em vista que a manifestação de fl. 52, requerendo a extinção do feito, foi protocolada em 8 de fevereiro de 2018, data posterior a interposição do presente recurso, manifeste-se a apelante ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL em termos de prosseguimento, informando se subsiste interesse recursal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017673-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PLAST LINE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO NUNES SINDONA - SP3306550A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DESPACHO**

Por derradeiro, cumpra integralmente o despacho que determinou o recolhimento em dobro das custas recursais.

Intime(m)-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023741-32.2018.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: VAN OORD SERVICOS DE OPERACOES MARITIMAS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO SOLLERO FIGUEIRA - SP326447**

#### **DESPACHO**

Preliminarmente, 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.

Na impossibilidade de intimar o(s) agravado(s), aguarde-se o julgamento do recurso.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003772-92.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: ALEXANDRE BERNARDES

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THIAGO CARVALHO RIBEIRO - SC33167-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida sentença por meio da qual o MM Juízo *a quo* concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise da impugnação e recursos apresentados pelo impetrante nos autos do processo administrativo n. 10920.722755/2016-14, no máximo 30 dias após a intimação desta sentença, ou, caso sejam necessárias diligências pelo impetrante, que as requirite de forma imediata e profira decisão no mesmo prazo supra, contado a partir do momento em que as diligências forem devidamente cumpridas.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos por força da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

A União Federal informou que deixa de ofertar recurso contra a r. sentença com esteio no item 1.30-b a lista de dispensa de contestar e recorrer da PGFN, configurando, assim, hipótese da aplicação das disposições do artigo 19, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei nº 10.522/02, *verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*

*III - (VETADO).*

*IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;*

*V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse." (destaque!)*

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.*

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à r. Vara de origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023155-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BISNAX COMERCIO DE BISNAGAS DE ALUMINIO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MONZANI - SP170013-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade de crédito tributário decorrente da inclusão do ICMS nas bases de cálculos das contribuições ao IRPJ e CSLL.

Sustenta que o ICMS não se enquadra no conceito de faturamento, razão pela qual é inconstitucional a sua inclusão na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.



Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Ademais, nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da r.decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do Relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Cinge-se a controvérsia sobre a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados no regime do lucro presumido.

Acerca da exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL (lucro presumido) vincendos, forçoso constatar que o c. STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, e reconheceu não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ):

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.*

*1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).*

*2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).*

*3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quiser a contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).*

*4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).*

*5. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1312024/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 07/05/2013)*

Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

Ainda, que a apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

Por fim, restou consignado, ainda, que não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Nesse sentido:

*"Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração " (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).*

Anote-se que o recente entendimento do c.STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023542-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ELETRISOL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: REGIANE FERREIRA DOURADO - SP241913

## DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu a medida liminar pleiteada para determinar que a autoridade coatora receba e defira a imediata inclusão dos débitos tributários exigíveis perante a Receita Federal no parcelamento simplificado previsto no art. 14-C, da Lei 10.522/02, permitindo à Impetrante realizar os pagamentos na referida modalidade de parcelamento, afastando-se a limitação imposta pelo artigo 29 da Portaria PGFN/RFB n. 15/2009, no prazo máximo de 10 dias, sob pena de multa diária.

Alega, em síntese, que, contrariamente à tese da impetrante, verifica-se que as limitações materiais ao parcelamento simplificado não decorrem de inovação da Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/2009, mas, antes, estão inseridas no próprio diploma legislativo de regência e que a Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/2009 não trouxe inovação para impedir direito que o contribuinte adquiriu com a Lei nº 10.522, de 2002. Pelo contrário, a Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/2009 tornou factível que a restrição legal fosse abrandada.

Aduz que o ato de adesão ao parcelamento configura ato voluntário da pessoa física ou jurídica interessada, que, ao formular o pleito de parcelamento, o faz aquiescendo, desde já, às condicionantes legalmente previstas. Portanto, não cabe ao Poder Judiciário ampliar a hipótese legal de inclusão em programa de parcelamento de débitos tributários nem tampouco acolher pretensões de contribuintes que não desejam se submeter às normas a ele aplicáveis.

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 não demonstrou de maneira inequívoca a ocorrência de prejuízo ou dano de difícil e incerta reparação, eis que, caso saia vitoriosa da presente demanda, eventuais valores devidos poderão ser cobrados com eventuais acréscimos legais.

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 antecipação dos efeitos da tutela recursal.

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 pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2018

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018453-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: VIVIANE CRISTINA DE MOURA - SP125720, JOSE FRANCISCO DE MOURA - SP68046, WEKSON RAMOS DE LIMA - SP278431

AGRAVADO: 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 Claudio Rossi Zampini, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a exceção de pré -executividade apresentada.

Alega, em síntese, a ocorrência de nulidade do procedimento fiscal que deu origem ao crédito fiscal executado, o qual teria ensejado o acesso de seus dados bancários sem prévio controle judicial, bem como que parte da base de cálculo arbitrada pela Administração Tributária não constitui renda tributável do referido.

Aduz que a r. decisão interlocutória que indeferiu a exceção de pré-executividade não merece prosperar, uma vez que suas alegações dispensam dilação probatória, tendo em vista que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprova-las.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

*a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*

*b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

(...)

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."*

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r.decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre judice em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NÁPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré-executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré-executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Como bem afirmou o MMº. Juízo "a quo":

*(...) No caso em tela, em face da manifestação da exequente e verificando as alegações da executada, entendo que a matéria arguida não se enquadra no campo restrito da exceção de pré-executividade, sendo própria, portanto, para ser discutida em sede de embargos, após a devida garantia do juízo, o que torna inadequada a via eleita, razão pela qual deixo de apreciá-las nesta sede.*

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020125-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

## DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que deferiu a medida liminar pleiteada para que seja garantido à Impetrante, desde que comprovadamente optante pelo regime instituído pelo art. 2º da Lei Federal nº 9.430/1996, a regular recepção e processamento das PER/DCOMPs apresentadas para compensação de débitos de estimativas de IRPJ e CSLL apurados no ano-calendário de 2018, devendo a autoridade impetrada abster-se de adoção de quaisquer medidas punitivas.

Alega, em síntese, que, a Lei n. 13.670/2018 é fruto da aprovação do Projeto de Lei n. 8.456/2017, apresentado pelo Poder Executivo à Câmara dos Deputados em 01/09/2017 e sancionado pela Presidência da República em 30/05/2018, ou seja, após tramitar pelo Legislativo ao longo de 9 meses. A vedação ora questionada já havia sido tentada à época da MP n. 449/2008 e constava da redação originária do referido PL n. 8.456/2017, não tendo sido introduzida por emenda parlamentar.

Aduz que, ao contrário do alegado, a revogação foi proposta ainda em 2017, junto com diversas outras medidas (como a revogação da CPRB e do adicional de 1% da COFINS-Importação) visando corrigir distorções existentes na compensação e no fluxo de pagamentos, bem como satisfazer a necessidade de recursos imediatos para redução do déficit previdenciário, aumento da arrecadação e equilíbrio da economia.

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 decisão poderão acarretar danos de difícil e incerta reparação, sem esclarecer concretamente quais seriam eles, tendo em vista que, caso saia vitoriosa da presente demanda, eventuais valores devidos poderão ser cobrados com os acréscimos legais.

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 antecipação dos efeitos da tutela recursal.

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 pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2018

APELAÇÃO (198) Nº 5000354-58.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: PAULA ABRAO DA CUNHA

## DESPACHO

Promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas em dobro, conforme previsão do artigo 1007, §4º, do CPC, juntando a estes autos a guia de recolhimento devidamente autenticada ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024023-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LEGRAND PHARMA INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485, RENATA MANZATTO BALDIN PINHEIRO ALVES - SP204350



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para afastar a limitação introduzida ao artigo 74, § 3º, inciso IX, da Lei nº 9.430/1996 pela Lei nº 13.670/2018, garantindo o direito à compensação de débitos de IRPJ e CSLL apurados pela sistemática das estimativas mensais, com créditos de PIS e COFINS originados antes de 30/05/2018, e assegurando a regular recepção e processamento da declaração de compensação de setembro de 2018 até o final do ano calendário de 2018, da forma como optado pelo contribuinte no início do exercício.

Alega a agravante, em síntese, em momento algum a Lei n. 13.670/2018 afeta a opção do contribuinte pelo regime de apuração mensal. Ela permanece válida e eficaz até o próximo exercício, momento no qual poderá alterar ou manter o regime de recolhimento. Ademais, a compensação nunca foi direito inato ao pagamento por estimativa, não estando sujeita à anterioridade e muito menos sendo direito adquirido. Sustenta, outrossim, que a liminar concedida provoca *periculum in mora* reverso, eis que importará em grave lesão à União, que estará conferindo aos débitos da agravada condição de pagamento diferenciada que não condiz com a legislação incidente na espécie, sem que a parte agravada preste qualquer garantia. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

É sabido que as regras constitucionais da anterioridade consistem em limite constitucional ao poder de tributar que visa proteger o contribuinte contra surpresas na majoração da carga tributária. De modo que toda alteração legislativa que implique aumento de carga tributária (na alíquota ou na base de cálculo, bem como na abrangência do fato gerador) deve obedecer ao previsto no artigo 150 da CF.

Por isso que, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº.8.415/15 e 8543/15 é entendida pelo C. STF (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018) como majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade.

O caso em tela, porém, é diverso.

O artigo 6º da Lei 13.670/18 alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, passando a vedar a compensação de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa do IRPJ e da CSLL.

A compensação é modalidade de extinção das obrigações. Nos termos do artigo 170 do CTN, *“a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública”*.

Deste modo, as alterações no seu procedimento são aplicáveis imediatamente, não havendo, na linha de precedentes recentes do E. STJ, direito adquirido a regime jurídico.

Não há que se falar, outrossim, em violação a direito adquirido ou à segurança jurídica, pois as compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. Neste sentido: Ap 00076604420094036100 – Des. Fed. Mairan Maia, TRF3 – Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 27/06/2018.

No mais, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante vê inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000249-91.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AKZO NOBEL PULP AND PERFORMANCE QUIMICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP1361710A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP1877870A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AKZO NOBEL PULP AND PERFORMANCE QUIMICA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP1361710A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP1877870A

## D E C I S Ã O

Remessa oficial e recursos de apelação interpostos pela **União** (id 1364536) e por **Akzo Nobel Pulp and Performance Química Ltda** (id 1364544) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a ordem, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15/03/2017, bem como o direito de a impetrante compensar o montante recolhido a tal título, também a partir de 15/03/2017, após o trânsito em julgado, acrescido da taxa Selic. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (id 1364534, id 1364539).

Requer a UF, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR, caso providos, ou até a finalização do julgamento de tal recurso, e sustenta, em síntese, que:

a) o ICMS, por sua própria natureza, compõe a base de apuração das contribuições em debate (Leis n.º 10.637/02, n.º 10.833/03 e n.º 9.718/98, LC n.º 7/70, LC n.º 70/91). O STF entende que o faturamento compreende a soma das receitas operacionais da empresa;

b) o art. 3º da Lei n.º 9.718/98, que define que faturamento equivale à receita bruta, encontra-se plenamente vigente. Não procede o entendimento de que a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS representaria ofensa ao princípio constitucional da capacidade contributiva (Súmulas n.º 68 e n.º 94);

c) pouco importa a natureza do custo componente do valor da mercadoria vendida ou serviço prestado, todos compõem tal valor;

d) não há se falar em ofensa ao artigo 110 do CTN e não se pode ampliar o rol de exclusões do faturamento por meio de *exegese* não amparada pelas normas gerais de direito (art. 109). O STF posicionou-se no sentido de que não há inconstitucionalidade no fato de um tributo fazer parte da base dele mesmo ou de outro tributo;

d) o artigo 12 do Decreto-lei n.º 1.598/77 determina que estão incluídos na receita bruta os tributos sobre ela incidentes. A compensação deve restringir-se a tributos e contribuições vincendos e da mesma espécie.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 1364549)

Por sua vez, a parte impetrante, em seu apelo, requer o reconhecimento também do direito de compensação administrativa dos valores recolhidos a maior nos últimos 5 anos anteriores à impetração.

A UF apresentou contrarrazões (id 1364548).

O MPF manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito (id 1461954).

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar 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.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **13.03.2017** (id 1364487). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJ de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

*3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 13/03/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos aos meses de ago/out/dez/2012, dez/2013, jan a dez/2014, jan a dez/2015 e jan a dez/2016 (id 1364504). Dessa forma, no toca ao período referido deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. A respeito, segue julgado desta corte:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARE. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.*

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - grifei

Ressalte-se que se afiguram corretas argumentações da impetrante em seu apelo, uma vez que se evidencia plenamente cabível o reconhecimento também do direito de compensação administrativa dos valores recolhidos a maior nos últimos 5 anos anteriores à impetração.

### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu *in casu*; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2017**, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)



No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS também nos últimos 5 anos anteriores à impetração, no período comprovado nos autos, qual seja, ago/out/dez/2012, dez/2013, jan a dez/2014, jan a dez/2015 e jan a dez/2016 e **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento ao apelo interposto pela UF e ao reexame necessário**, para determinar que a compensação deferida seja efetivada com as limitações explicitadas.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003703-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARES COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE LEMOS JUNIOR - SP81024

## D E C I S Ã O

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id 1370148) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para assegurar o direito da impetrante à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar, após o trânsito em julgado, o montante recolhido a maior nos 5 anos anteriores à impetração, acrescido da taxa Selic. Sem honorários advocatícios (id 1370142).

Requer a UF, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR (art. 1.040 do CPC), caso providos, ou até a finalização do julgamento de tal recurso, e sustenta, em síntese, que:

a) a jurisprudência do STF julga possível a inclusão do custo da exação estadual na sua própria base de cálculo. A tese dos contribuintes aproxima perigosamente os conceitos de faturamento e receita líquida, a qual é alcançada pela dedução de custos. O primeiro, diferentemente, é, salvo benefício fiscal previsto em lei, calculado livre de deduções;

b) se o constituinte almejasse que as contribuições que financiam a Seguridade Social incidissem somente sobre o lucro das empresas, não teria separado, nas alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 195 da Lei Magna, as bases impositivas “*receita ou faturamento*”, de um lado, e “*lucro*”, de outro;

c) em atendimento da interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas (LC n.º 7/70, LC n.º 70/91, Lei n.º 9.718/98, Lei n.º 10.637/02, Lei n.º 10.833/03);

d) no extinto TFR e no STJ o tema motivou a edição das Súmulas n.º 264, n.º 68 e n.º 94. No preço a ser pago pelo adquirente do produto ou serviço está contido o valor que eventualmente deverá ser destinado a título de ICMS e esses valores ingressam no patrimônio da pessoa jurídica.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 1370151)

O MPF manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito (id 1476781).

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar 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.

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **28.03.2017** (id 1370021). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 28/03/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativo ao período requerido (id 1370021). Dessa forma, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada.

### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos liquidados e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado Em 27/10/2009, Dje 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.*

(...)

3. *O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).*

4. *Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.*

5. *Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.*

*(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2017**, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento ao apelo interposto pela UF e ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença recorrida e determinar que a compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS seja efetivada nos termos explicitados. Mantido, no mais, o *decisum* recorrido.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002328-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP

APELADO: SERVICOS BRASILEIROS DE SUPRIMENTOS, COMERCIO E IMPORTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ MENON AUGUSTO - SP239510, MARIA EUGENIA DOIN VIEIRA - SP208425

## D E C I S Ã O

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id. 1801129) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e reconhecer o direito à compensação do montante indevidamente recolhido nos 5 anos que antecederam o ajuizamento do feito, observado o artigo 170-A do CTN e a legislação vigente à data do encontro de contas (id. 1801125).

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) a inclusão do valor referente ao ICMS na base de apuração das contribuições debatidas passou a ter supedâneo na *norma também dessumida a contrario sensu* do art. 3º, § 2º, da Lei n.º 9.718/98;

b) a Lei n.º 12.973/14, que alterou as Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03, bem como o § 5º do art. 12 do Decreto-lei n.º 1.798/77 estabelece que o conceito de receita bruta compreende os tributos incidentes;

c) o ICMS, tributo indireto, integra o preço do produto e deve ser tributado pelas exações incidentes sobre o faturamento ou receita bruta das empresas, como o PIS/COFINS. O STF considera possível a inclusão do imposto estadual na base de apuração dele próprio;

d) a jurisprudência do STF julga possível a inclusão do custo da exação estadual na sua própria base de cálculo. A tese dos contribuintes aproxima perigosamente os conceitos de faturamento e receita líquida, a qual é alcançada pela dedução de custos. O primeiro, diferentemente, é, salvo benefício fiscal previsto em lei, calculado livre de deduções.

e) se o constituinte almejasse que as contribuições que financiam a Seguridade Social incidissem somente sobre o lucro das empresas, deduzidos todos os custos, inclusive tributários, não teria separado, nas alíneas "b" e "c" do inciso I do artigo 195 da Lei Maior, as bases impositivas receita ou faturamento, de um lado, e lucro, de outro;

f) em atendimento da interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas;



g) o entendimento quanto ao tema em debate encontra-se há muito consubstanciado nas Súmulas n.º 68 e n.º 94 do STJ. O julgado proferido pelo STF no RE n.º 574706 encontra-se ainda pendente de apreciação dos efeitos modulatórios.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 1801133)

O MPF manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito (id 2224833).

**É o relatório.**

**Decido.**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar 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.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*:

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **14.03.2017** (id 1801092). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

#### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 14/03/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período requerido (id 1801102, id 1801103, id 1801104, id 1801105, id 1801106). Dessa forma, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada.

### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor; nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

*(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.*

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

*(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

## Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. *"Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).*

2. *No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)*

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial nº 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. *Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

2. *Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

3. *Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.*

4. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)*

Por fim, afigura-se plenamente aplicável ao caso o julgado proferido no RE n.º 574.706, haja vista que eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou parcial provimento provimento ao apelo interposto e ao reexame necessário**, para determinar que a compensação deferida seja efetivada com as limitações explicitadas. Mantida, no mais, a sentença.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000361-66.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LIDER INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

## D E C I S Ã O

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id 886711) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem, para reconhecer o direito de a impetrante excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como de compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos 5 anos, corrigidos pela SELIC (id 886706).

Requer a UF, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR (art. 1.040 do CPC) e sustenta, em síntese, que:

a) é legítima a inclusão da exação estadual na base de apuração das contribuições em debate (Leis n.º 9.718/98, n.º 10.637/02, n.º 10.833/03, LC n.º 070/70, LC n.º 70/91). O valor do ICMS compõe o preço final da mercadoria ou serviço e integra a receita da pessoa jurídica, insere-se no conceito de receita bruta e equivale à noção de faturamento;

b) inexistente previsão expressa na legislação infraconstitucional, padece de inconstitucionalidade a exclusão requerida (art. 150, § 6º, da CF, arts. 111 e 176 do CTN). A matéria foi pacificada (Súmulas n.º 258 do extinto TFR, Súmulas n.º 68 e n.º 94 do STJ);

c) a legislação estadual confirma a inclusão do ICMS ao faturamento. A jurisprudência do STJ foi concretizada após o advento da Lei n.º 12.973/14.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 886713)

O MPF manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id 1000911).

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar 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.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*:

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **16.03.2017** (id 886662). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

**Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

*3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 16/03/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos aos meses de **outubro de 2012, dezembro de 2013 e abril de 2014 (id 886683)**. Dessa forma, no toca ao período referido deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. A respeito, segue julgado desta corte:



TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. **COMPROVAÇÃO PARCIAL**. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARF. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) – grifei

### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

*In casu*, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.*

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2017**, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento ao apelo interposto** e, com base no artigo 932, inciso V, alínea "b", do mesmo *Codex*, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença recorrida e deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **outubro de 2012, dezembro de 2013 e abril de 2014**, com as limitações explicitadas. Mantida, no mais, a sentença.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 3 de setembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000855-79.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEF PISOS E REVESTIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO GUARDIA MENDES - SP1523280A, FABIANO CUNHA VIDAL E SILVA - SP2996160A

## DESPACHO

À vista de que não foram carreados aos autos documentos comprobatórios dos recolhimentos relativos às contribuições em discussão, providência exigível em sede de mandado de segurança (Lei n.º 12.016/2009), manifestem-se o apelante e o apelado, no prazo de 5 dias, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5022000-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
IMPETRANTE: NELSON MOLISANO FILHO  
Advogado do(a) IMPETRANTE: YONE MARIA MARTINS - SP394611  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CATANDUVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Mandado de segurança impetrado por **NELSON MOLISANO FILHO** contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara Federal em Catanduva, que teria determinado o bloqueio de sua conta corrente.

Sustenta a impenhorabilidade dos seus vencimentos de aposentadoria, nos termos do artigo 833 do CPC.

É o relatório. Decido.

Defiro a assistência judiciária requerida.

O impetrante pretende o desbloqueio de sua conta corrente, ao argumento de que foi constrito montante impenhorável por ser provento de aposentadoria, todavia, sequer juntou cópia do ato coator e o número de processo que indicou (**000143754720154036136**) não confere. Ademais, do relato que fez no *writ* se depreende que não requereu à autoridade coatora a devolução do numerário constrito sob o fundamento ora alegado. Ainda que o tenha feito, o indeferimento, à evidência, poderia perfeitamente ter sido impugnado por meio de agravo de instrumento, *ex vi* do parágrafo único do artigo 1015 do CPC, com a decorrente possibilidade de retratação da autoridade coatora e de concessão de efeito suspensivo pelo relator neste tribunal.

O artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, que disciplina o mandado de segurança, dispõe que:

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

*I-...*

*II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; (grifei)*

Ante o exposto, **indefiro liminarmente a inicial do mandado de segurança**, com fundamento no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se e, oportunamente, archive-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020481-77.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AJAX SILVA

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 6571130 - fls. 18/25) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001441-79.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CATARINA ISMAEL GIMENES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO LUIZ SARTORI FILHO - SP173763

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## DECISÃO

Embargos de declaração opostos por CATARINA ISMAEL GIMENES contra decisão que, nos termos do artigo 932, IV, *b*, do CPC, negou provimento à apelação, ao fundamento de que restou configurada fraude à execução (Id. 3916744 - Pág. 1/3).

Aduz, em síntese, que há omissão quanto ao imóvel objeto da matrícula nº 81.443 (transcrição 36.051) do 2º CRI de Sorocaba, que se encontra em nome das alienantes Carolina e Stefani, de modo que não há que se falar em insolvência dos devedores.

Ciência à parte contrária (Id 4894307 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Não prosperam, todavia, os aclaratórios, porquanto não se evidencia o vício apontado, dado que, conforme o REsp n.º 1.141.990/PR, representativo da controvérsia, o julgado foi claro ao consignar que restou evidenciada a fraude à execução fiscal, à luz do artigo 185 do CTN, porque não ficou comprovado que os devedores possuem patrimônio apto a suportar a dívida executada, notadamente porque o imóvel, matrícula nº 81.443 (transcrição 36.051) do 2º CRI de Sorocaba, mencionado pela embargante, foi motivadamente recusado pelo fisco, ao argumento de que pertence a outrem, que o adquiriu em data anterior à citação dos devedores, de forma que não restou comprovada a alegação de solvência (artigo 185, parágrafo único, do CTN). Assim deve ser mantida a decisão recorrida, consoante trecho que segue:

*“...verifica-se da documentação acostada que o crédito tributário foi inscrito em dívida ativa em 19/04/2002 e em 31/05/2002 contra a empresa SUPERMERCADO PEG PAG DA-KJ LTDA – ME (ID 3322332 62/81), a qual foi citada na ação executiva em 17/03/2006. Deferida a inclusão dos sócios no polo passivo, JOSÉ MARIA DOS SANTOS e MARLENE GIMENEZ DOS SANTOS, foram citados em 05.10.2009. Relativamente à parte ideal constrita, imóvel matrícula nº 35.456, do 2º CRI de Sorocaba/SP, observa-se que foi doada pelos coexecutados às filhas do casal, Carolina Angélica Gimenez dos Santos e Stefanie Angélica Gimenez dos Santos em 17.06.2010, as quais, por sua vez, alienaram por escritura pública de compra e venda, lavrada em 18/01/2011, à embargante, conforme consta do R.8 da indigitada matrícula (ID 3322332 fls. 30/32). Desse modo, à vista do cotejo entre as datas explicitadas evidencia-se que ocorreu a alegada fraude à execução, à luz do artigo 185 do CTN, uma vez que os codevedores transferiram o imóvel após serem citados na ação executiva. Note-se que não há que se cogitar de boa-fé da embargante, dado que a norma tem caráter especial e objetivo e afasta aplicação da Súmula 375/STJ nas execuções fiscal. Ademais, ficou constatada a doação indevida do bem pelos executados, os quais, inclusive, transmitiram diversos outros bens, em desfalque ao patrimônio apto a saldar as dívidas. Ainda que as donatárias não sejam devedoras na execução fiscal, processo nº 0010722-09.2002.403.6110, é certo que o imóvel alienado à apelante, com o mesmo sobrenome dos coexecutados e suas filhas, foi adquirido anteriormente por elas, de forma graciosa, de modo a manter a propriedade no seio familiar; mas a fim de se livrar dos credores, o que demonstra a ciência acerca da manobra artilosa. Assim, à vista de que o fisco rejeitou motivadamente a penhora sobre o bem indicado pela recorrente, ao argumento de que pertence a outrem, que o adquiriu em data anterior à citação dos devedores, não restou comprovada a alegação de solvência (artigo 185, parágrafo único, do CTN), de forma que acertada a sentença recorrida, que reconheceu a fraude à execução, a qual deve ser mantida.”*

Denota-se, na espécie, que a parte pretende obter a reforma do julgado. Contudo, não se verifica quaisquer dos vícios indicados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, razão pela qual os aclaratórios devem ser rejeitados.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. intime-se .

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001806-39.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: OSVALDO ALBERTO DE MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO - SP272888

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O



Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte (Id. 3503525) contra sentença (Id. 3503524) que extinguiu o processo sem resolução do mérito ao fundamento da ausência de interesse de agir, uma vez que houve ajuizamento de execução fiscal *anteriormente à propositura do presente feito*. Condenação do autor ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em sua apelação (Id. 3503525), sustenta o contribuinte resumidamente que aderiu ao parcelamento logo que tomou ciência do ajuizamento do executivo fiscal, a fim de posteriormente *discutir a natureza do débito no presente feito*. Após a adesão, a fazenda juntou aos autos pedido de suspensão da execução e consequente arquivamento, o que o impediu de *discutir o objeto da dívida via embargos à execução*. Por fim, requereu o provimento do recurso, a fim de que se aprecie o mérito da questão nos termos de sua petição inicial.

Contrarrazões apresentadas pelo fazenda (id. 1469888), em que requer o desprovimento do recurso do autor.

É o relatório. Decido.

#### **- Da extinção sem resolução do mérito**

De início, insta salientar que remanesce interesse de agir ao contribuinte, haja vista o ajuizamento da ação declaratória consubstanciar-se em desdobramento do direito constitucional de ação, o que permite concluir que os embargos à execução não se constituem no único meio de oposição ao executivo fiscal. Nesse sentido, confira-se:

*A presunção que milita em favor do título executivo justifica a exigência de garantia da execução como condição de admissibilidade dos embargos, até porque os embargos não são a única via de acesso ao Judiciário para discussão do débito, sabido que a ação anulatória também se apresenta como alternativa para o devedor e que independe de depósito, tal como se vê das notas ao art. 38 desta Lei. A admissibilidade dos embargos, portanto, em face de seu efeito suspensivo da execução, exige a prévia segurança do crédito.*

*(in "Direito Processual Tributário - Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da doutrina e da jurisprudência", Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, 7ª Edição, pg. 405, Ed. Livraria do Advogado)*

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DO IPTU PROGRESSIVO, DA TCLLP E DA TIP. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO POSTERIOR À PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA "A QUO" (ART 267, VI, DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

*1. O prazo prescricional, em sede de ação declaratória de nulidade de lançamentos tributários, é quinquenal, nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/32. (Precedentes: AgRg no Ag 711.383/RJ, Rel. Min.*

*DENISE ARRUDA, DJ 24.04.2006; REsp nº 766.670/RJ, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 31.08.2006; REsp 755.882/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 18.12.2006)*

*2. Isto porque a presente demanda retrata hipótese em que o direito de ação contra a Fazenda Pública decorre da notificação do lançamento de ofício, e não da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), porquanto não encerra o caso sub judice pleito de repetição do indébito, mas de anulação total ou parcial de um crédito tributário definitivamente constituído.*

*3. In casu, o ora Recorrente ajuizou, em 02/07/03, ação anulatória dos lançamentos fiscais que constituíram créditos tributários relativos ao IPTU, TCLLP e TIP - tributos eivados de vício de inconstitucionalidade - referentes aos exercícios de 1995 a 1999, tendo sido os lançamentos efetuados nos meses de janeiro dos respectivos anos.*

*4. Conseqüentemente, na ausência de norma específica a regular a matéria, o prazo prescricional a ser observado é quinquenal, nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/32, razão pela qual ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição quanto aos lançamentos efetuados nos exercícios de 1995 a 1998.*

5. *O ajuizamento de ação anulatória de lançamento fiscal é direito constitucional do devedor - direito de ação -, insuscetível de restrição, podendo ser exercido tanto antes quanto depois da propositura da ação exacional, não obstante o rito previsto para a execução contemple a ação de embargos do devedor como instrumento hábil à desconstituição da obrigação tributária, cuja exigência já esteja sendo exercida judicialmente pela Fazenda Pública. (Precedentes: REsp 854942/RJ, DJ 26.03.2007; REsp 557080/DF, DJ 07.03.2005;*

6. *Os embargos à execução não encerram o único meio de insurgência contra a pretensão fiscal na via judicial, porquanto admitem-se, ainda, na via ordinária, as ações declaratória e anulatória, bem assim a via mandamental.*

7. *A fundamental diferença entre as ações anulatória e de embargos à execução jaz exatamente na possibilidade de suspensão dos atos executivos até o seu julgamento.*

8. *Nesse segmento, tem-se que, para que a ação anulatória tenha o efeito de suspensão do executivo fiscal, assumindo a mesma natureza dos embargos à execução, faz-se mister que seja acompanhada do depósito do montante integral do débito exequendo, porquanto, ostentando o crédito tributário o privilégio da presunção de sua veracidade e legitimidade, nos termos do art. 204, do CTN, a suspensão de sua exigibilidade se dá nos limites do art. 151 do mesmo Diploma legal. (Precedentes: REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005).*

9. *In casu, verifica-se que o pedido da ação anulatória não teve a pretensão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas tão-somente de desconstituir lançamentos tributários eivados de ilegalidade, razão pela qual subsistente o direito subjetivo de ação.*

10. *A apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem (ilegitimidade ativa ad causam), é inviável, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento. Ademais, como de sabença, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" (Súmula 282/STF).*

11. *Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada, qual seja, a existência de obscuridade e erro material, não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.*

12. *A questão relativa à ausência de comprovação dos pagamentos e da propriedade dos imóveis não restou analisada pelo acórdão da apelação, não tendo sido sequer alvo dos embargos declaratórios opostos pelo recorrente, por isso que não há qualquer omissão a ser suprida.*

13. *Recurso especial parcialmente provido, para decretar a prescrição da ação quanto ao exercício de 1998, nos termos da fundamentação expendida.*

*(REsp 925.677/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 22/09/2008 - destaques)*

Passo à análise do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

#### **- Do mérito**

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada pelo contribuinte com o objetivo de reconhecimento da inexigibilidade de imposto de renda sobre valores de benefício previdenciário percebidos acumuladamente ou, subsidiariamente, seja-lhe deferida a sistemática de cálculo do IR por meio do regime de competência. Em sua inicial (Id. 3503520), alega o autor que em 2008 recebeu acumuladamente uma determinada quantia do INSS (decorrente de êxito obtido em ação de revisão de benefício previdenciário) e, em razão desse montante, foi retido IR no valor de R\$ 1.844,03, bem como, no momento de apresentação de sua declaração anual de ajuste, igualmente foi-lhe cobrado "imposto a pagar" no quantum de R\$ 9.808,56. Após ajuizamento de ação executiva, aduz o apelante que *foi obrigado a aderir a um parcelamento junto a Receita Federal (...), onde parcelou o débito em 60 parcelas.*

A regra matriz de incidência dos tributos está prevista na Constituição Federal e quanto ao imposto de renda seu contorno é delimitado pelo artigo 153, inciso III, o qual prevê a competência da União para instituir imposto sobre "III - renda e proventos de qualquer natureza". O artigo 43 do Código Tributário Nacional define como fato gerador da exação a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica "I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos" e "II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior." É possível afirmar, portanto, que o pagamento de montante que não seja produto do capital ou do trabalho ou que não implique acréscimo patrimonial afasta a incidência do imposto de renda e, por esse fundamento, não deve ser cobrado o tributo sobre as indenizações que visam a recompor a perda patrimonial. Outrossim, devem ser consideradas, ainda, as hipóteses de isenção ou não incidência legalmente previstas.

É certo que deverá incidir o imposto de renda, nos termos do artigo 153, inciso III, da Constituição Federal e dos artigos 43 a 45, 116 e 144 do Código Tributário Nacional, pois os valores em debate têm natureza de renda e representam acréscimo patrimonial. Contudo, é ilegítima a cobrança sobre a totalidade do numerário simplesmente submetida à alíquota da época do pagamento do montante. Assim, conclui-se que, para fins de aferição da exação **devida**, devem ser consideradas as alíquotas das épocas a que se refere o acumulado, ou seja, o indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência. O Superior Tribunal de Justiça, conforme julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, sedimentou entendimento de que o tributo não pode ser cobrado com base no montante global e deve ser considerada a alíquota vigente no período em que as parcelas deveriam ter sido pagas, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O Imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Nesse sentido, cumpre mencionar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso submetido à sistemática da repercussão geral:

*IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)*

Destarte, inexistente razão para que seja tributada, de uma só vez, o montante recebido pelo autor referente a verbas pagas acumuladamente, uma vez que o contribuinte tem direito à aplicação do regime de competência na totalidade do período dos acumulados. As declarações de ajuste não de ser retificadas a fim de se determinar o exato valor do tributo a ser pago, o que somente poderá ser apurado após a soma de todas as rendas auferidas e a averiguação de todos os descontos e alíquotas a que o autor teria direito, como se cada prestação tivesse sido paga em tempo próprio, operação que trará resultado diverso do cálculo realizado sem a consideração das parcelas mensais. Assim, há que se determinar que o cálculo da exação seja feito mês a mês, observadas as alíquotas e os limites de isenção vigentes à época em que cada prestação deveria ter sido recebida, bem como os pagamentos já efetuados em decorrência de adesão a parcelamento.

#### **- Dos honorários advocatícios**

O autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, porém, em virtude do presente entendimento, há que se inverter a sucumbência e, como tal, deve a União arcar com tal ônus.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação no sentido de que, vencida a fazenda pública, a definição do montante deverá ser feita conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, sem limitação aos percentuais indicados no § 3º do mesmo artigo, porém, por outro lado, o valor não pode ser inferior a 1% (um por cento) do valor da causa, sob pena de ser considerado irrisório (REsp 1356986/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 11/12/2013). Dessa maneira, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 20.741,76, conforme atualização monetária efetivada nos moldes dos itens 1.1.3.2 do capítulo 1 e 4.2.1 do capítulo 4, do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

Ademais, com o reconhecimento da sucumbência da fazenda, tem-se que, além do pagamento de honorários advocatícios, deve a União reembolsar também as custas processuais, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei n. 9.289/96.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, do CPC, dou provimento ao apelo do contribuinte para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, em consequência, nos termos do artigo 1.013, § 1º, inciso I, do CPC, julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer-lhe o direito ao cálculo por meio do regime de competência do IR incidente sobre valores percebidos acumuladamente e, em decorrência do presente entendimento, declarar a inversão da sucumbência e condenar a fazenda ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024858-58.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRA VANTE: GODIBEL COMERCIO DE BEBIDAS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN ALVES CAMARGO - SP131698  
AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## **DESPACHO**

Intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000138-62.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NOVORUMO TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: FELIPE ZACCARIA MASUTTI - SP3086920A

### **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, NOVORUMO TRANSPORTES LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000637-21.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: AGRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

### **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, AGRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000896-52.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: MARSON METAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARSON METAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela União Federal e por Marson Metal Indústria e Comércio Ltda., em face da r. sentença que concedeu parcialmente a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir da competência de março de 2017, bem como o direito de compensar ou restituir os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir da competência de março de 2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic, desde o recolhimento.

Em suas razões, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão da ação até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR e, no mérito, pleiteia a reforma da sentença para que seja julgada totalmente improcedente a presente ação de forma a reconhecer a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista os conceitos de receita bruta e faturamento. Subsidiariamente, caso acolhido o pleito da autora requer, quanto ao direito de compensar os valores pretensamente indevidos, seja a compensação restrita apenas a tributos e contribuições vincendos e da mesma espécie, assim como para que seja observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias.

Já a apelante, Marson Metal Indústria e Comércio Ltda., requer a reforma parcial da r. sentença, para que seja reconhecida de forma irrestrita a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para que seja declarado o seu direito de compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos a contar da propositura desta ação.

Ambas as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO**

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*.

Assim, 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.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação/restituição.

Pois bem.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

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 ou à restituição. Entretanto, consoante entendimento sedimentado pelo STF acima citado, é possível, por esta via, declarar apenas o direito à compensação a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Nesse sentido:

*“AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O GANHO DE CAPITAL ADVINDO DA ALIENAÇÃO DE AÇÕES. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO AMPLA. ART. 165 DO CTN. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PLEITO SUBSIDIÁRIO. ACOLHIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *O mandado de segurança não se presta a substituir ação de cobrança, nos termos da Súmula nº 269 do colendo Supremo Tribunal Federal.*

2. *Se a pretensão envolve primeiramente a restituição em sentido amplo, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional, e apenas em caráter subsidiário a compensação do indébito tributário recolhido ao erário entre 2004 e 2005, é evidente que o contribuinte pleiteia antes de tudo a devolução em espécie, ou seja, pretensão de natureza repetitória e completamente incompatível com a via escolhida, impondo-se, por conseguinte, o afastamento dessa parcela do pedido.*

3. *Agravo legal desprovido.*

*(TRF3, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 321899/SP 0012511-29.2009.4.03.6100, Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, Julgamento: 23/05/2013, Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013).”*

Assim, a sentença merece parcial reforma para que seja reconhecido que o ressarcimento dos valores pagos indevidamente se dê apenas pela compensação.

No mais, verifica-se que, no caso concreto, a apelante Marson Metal Indústria e Comércio Ltda. comprovou a condição de contribuinte conforme id. 3511950/3511961.

E, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, o regime aplicável à compensação tributária 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).

Quanto ao pedido da União de limitação da compensação aos tributos vincendos e da mesma espécie, consigno ser impossível o reconhecimento de tal pleito.

Isto porque, o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - 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. Ademais*, o artigo 170, do CTN, autoriza a compensação com créditos tributários vencidos ou vincendos e o artigo 74, da Lei 9.430/1996, não faz qualquer restrição neste sentido.

No entanto, de rigor o acolhimento do pedido da União de impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, uma vez 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, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001, quando a autoridade administrativa procederá à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida 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 aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 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, 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.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

Assim, com razão a apelante Marson Metal Indústria e Comércio Ltda. ao se insurgir contra a r. sentença que delimitou tanto o direito de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS quanto o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título somente a partir de março de 2017.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja reconhecido que o ressarcimento dos valores pagos indevidamente se dê apenas pela compensação, bem como dou parcial provimento à apelação da União Federal, para que seja observada a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007 e, por fim, dou parcial provimento à apelação de Marson Metal Indústria e Comércio Ltda., para que seja reconhecida de forma irrestrita a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, assim como para que seja declarado o seu direito de se ressarcir através da compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos a contar da propositura desta ação mandamental, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.



São Paulo, 5 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006297-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ASTEN & CIA LTDA, ASTEN & CIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA REGINA CAPPELLI - SP272122, HELENE GUERSONI DE LIMA CAETANO - SP306806

Advogados do(a) APELADO: JULIANA REGINA CAPPELLI - SP272122, HELENE GUERSONI DE LIMA CAETANO - SP306806

### 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, ASTEN & CIA LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002379-81.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: ESTAMPO TEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO - SP91293

### 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 ESTAMPO TEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024039-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SHIGERU HIRANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDILSON FERNANDO DE MORAES - SP252615-A, JEFFERSON ALVES LEMES - SP338887

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DESPACHO

**Intime-se o agravante para que junte aos autos cópia da procuração outorgada aos seus patronos, bem como da certidão de intimação da decisão agravada, documentos obrigatórios, consoante o artigo 1.017, inciso I, do CPC.**

**Publique-se.**

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000327-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REPRESENTANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE RIBEIRÃO PRETO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: JIDAI VEICULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) REPRESENTANTE: FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP1556400A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

### **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, JIDAI VEICULOS E PECAS LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002477-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALCATEIA ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

### **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, ALCATEIA ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001721-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOSNACK TIBIRICA LANCHONETE E RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

### **DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3425392) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000467-03.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REPRESENTANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: PEDREIRA CARRASCOZA LTDA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

### **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, PEDREIRA CARRASCOZA LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000252-95.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANTINO COMERCIAL DISTRIBUIDORA E IMPORTAÇÃO EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: GLEICE CHIEN - SP346499-A, DA VID CHIEN - SP317077-A, CHIEN CHIN HUEI - SP162143-A

### **DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3431036) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003927-44.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA, YAMAHA ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA., BANCO YAMAHA MOTOR DO BRASIL S.A., YAMAHA MOTOR DO BRASIL CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogados do(a) APELADO: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogados do(a) APELADO: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A  
Advogados do(a) APELADO: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A

### **DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3497533) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003579-83.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: BRIGHT COM COMERCIAL LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: GLEICE CHIEN - SP346499-A, DA VID CHIEN - SP317077-A, CHIEN CHIN HUEI - SP162143-A

### **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, BRIGHT COM COMERCIAL LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001186-94.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLANET SHIRT MODAS LTDA - EPP, FATOR 3.2 MODAS LTDA - EPP, FATOR 3.3 MODAS LTDA - EPP, MODAS LUCAS FERRAZ LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3420835) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011051-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MORATA, PEREIRA SOCIEDADE DE ADVOGADOS.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A, HERMES

HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Morata, Pereira Sociedade de Advogados, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deu provimento à impugnação apresentada pela União Federal, no bojo dos autos de cumprimento de sentença, para indicar que o valor correto da execução é de R\$ 11.950,50, corrigidos desde outubro de 2017, devendo a parte exequente arcar com as custas e despesas processuais, mais 10% do valor da diferença entre o cobrado e o efetivamente devido.

Alega, em síntese, que a r. decisão agravada deve ser reformada em razão da ocorrência de um equívoco, eis que uma das CDA que teria ensejado a execução foi cancelada e outra substituída em razão de nulidade de cobrança, restando muito reduzido o valor executado.

Aduz que ao prolatar a sentença nos autos principais o r. Juízo “a quo” determinou que os honorários advocatícios fossem cobrados com base no valor global da execução fiscal original, não havendo que se falar, portanto, em excesso de execução.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a parcial plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

Examinando a documentação acostada aos autos, forçoso reconhecer, em tese, assistir razão a agravante acerca da existência de um provável equívoco, especialmente se considerarmos o dispositivo da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução nº. 1358/10, que tramitou perante o r. Juízo da 1ª Vara Cível de Sumaré, que menciona a aplicação de 20% sobre o “valor global” ao condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, julgando procedente a ação para reconhecer a prescrição e decadência da cobrança objeto da lide.

Ora, se levarmos em conta o trabalho exercido pelo patrono da embargante naqueles autos, bem como o fato de ter logrado êxito em seu pleito no âmbito do Poder Judiciário, após árdua batalha judicial, facilmente é possível concluir que a referência “valor global” abrange os valores inicialmente executados e somente afastados após tal fato.

Por outro lado, parece um pouco desproporcional a condenação da agravante em 10% do valor da diferença entre o valor cobrado e o efetivamente devido, no bojo dos autos de cumprimento de sentença, eis que não restou demonstrada sua intenção de pleitear valor maior que o efetivamente devido, conforme exposição acima, bem como que tal cálculo abrange uma porcentagem incidente sobre um débito anulado por ela própria e que possivelmente tenha figurado no seu pleito de cumprimento de sentença de maneira equivocada.

Assim, ao menos através de um exame perfunctório da questão versada nos autos, peculiar para o atual momento processual, que não admite dilação probatória, entendo presentes os elementos autorizadores da providência pleiteada.

Isto posto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para obstar os efeitos da r. condenação da agravante no que tange ao pagamento de honorários advocatícios, até a prolação de decisão posterior.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo” para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000377-71.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MILK - INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

#### 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, MILK - INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5012133-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KENLEX PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, LUIZ NAKAHARADA JUNIOR - SP163284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3466445) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007397-43.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO PUGINA - SP273919, JOAO ALECIO PUGINA JUNIOR - SP175844

## 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, PERSTORP QUIMICA DO BRASIL LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005379-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HANDBOOK STORE CONFECOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ PAULO FACIOLI - SP157757, FABIO KOGA MORIMOTO - SP267428

## 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, HANDBOOK STORE CONFECOES LTDA, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5002932-48.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP2384340A, FERNANDO MUNHOZ RIBEIRO - SP2922150A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3797969 - fls. 29/42) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso III, do CPC.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001747-34.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTI CENTER ALEGRIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

## 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, HORTI CENTER ALEGRIA LTDA - ME, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000627-74.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARISMA INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3388994) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018748-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: GSA ADMINISTRACAO E ORGANIZACAO DE FEIRAS EVENTOS LTDA.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por GSA ADMINISTRAÇÃO E ORGANIZAÇÃO DE FEIRAS E EVENTOS LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese, a ocorrência de erro grave por parte da Agravada, ao interpretar os fatos que motivaram a lavratura do auto de infração e conseqüente inscrição da dívida, uma vez que houve distorção da real função da Agravada quando administradora do denominado Shopping da Madrugada.

Aduz que há muito tempo vem se discutindo nos tribunais a inconstitucionalidade e a ilegalidade da aplicação da taxa SELIC, que foi criada ordinariamente pela Lei nº 9.065, de junho de 1995, como uma taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, conhecida, bem como que os juros calculados com suporte na referida taxa, passaram a partir de 1995, a ser aplicados ilegalmente aos tributos e contribuições arrecadas pela Secretaria da Receita Federal, não pagos nos prazos previsto na legislação tributária, inclusive no caso de parcelamento de débitos fiscais, como também às contribuições sociais arrecadas pelo INSS e aos débitos para com o patrimônio imobiliário.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória ."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.



Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE pré - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor; sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Como bem afirmou o MM<sup>o</sup>. Juízo "a quo":

(...)

No caso dos autos entre, entre as matérias de defesa, a excipiente traz a questão da não incidência de tributação sobre valores que entram na contabilidade da sociedade empresária sem, contudo, integrar sua receita bruta, matéria de fato que exige dilação probatória, não podendo ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade (...).

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o MM. Juízo " a quo".

Int.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002199-89.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA ALMEIDA DE MARILIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: TATIANE THOME - SP223575, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

#### DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3567414) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000112-64.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THEBE BOMBAS HIDRAULICAS S.A

Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, LEANDRO LUCON - SP289360-A, JULIA FERREIRA COSSI - SP364524-A

#### DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3554928) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001180-58.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3597506) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003438-58.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMEDIATO ORGANIZACAO LOGISTICA EM TRANSPORTES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO HAMAMURA BIDURIN - SP198301-A, JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A

**DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3563578) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016680-23.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: PALLEBRAS INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS DE MADEIRA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Pallebras Indústria e Comércio de Embalagens de Madeira Ltda, eontra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que deferiu o pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada, ora agravada, pelo sistema BACENJUD, após rejeitar os bens oferecidos a penhora.

Inconformada com a r.decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o referido bloqueio lhe trará graves prejuízos, uma vez que prejudicará o pagamento de sua folha de funcionários, fornecedores, capital de giro, bem como lhe impedirá de atuar junto à instituições financeiras, fornecedores e etc., o que causará impacto extremamente negativo em suas atividades, culminando até em sua quebra.

Sustenta, ainda, que, a ordem de nomeação de bens à penhora trazida pelo art. 11 da Lei de Execuções Fiscais ou mesmo do art. 835 do Código de Processo Civil, não são absolutas, subordinando-se à interpretação harmoniosa entre o princípio da menor onerosidade para o devedor (art. 805 do CPC) e o princípio da utilidade da execução para o credor (art. 797 do CPC).

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a oferta da contraminuta. Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, pretende a Agravante que a penhora a ser realizada nos autos da execução fiscal nº. 0001904-08.2016.403.6133 recaia sobre os bens indicados naqueles autos.

A agravada em sua contraminuta de agravo não demonstrou interesse em aceitar tais bens em substituição ao bloqueio efetivado.

O c.Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.*

*3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.*

*Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)*

*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 REsp1.143.806/SP, Rel.Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...*

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

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...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA . PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora e outros bens (...)" - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA . TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN: (AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA . AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11 , caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora , devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora , pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. -Agravado legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou de maneira inequívoca, através da juntada de documentos hábeis a tanto, que a manutenção do bloqueio efetuado lhe traga as alegadas dificuldades operacionais.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5011856-54.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: W. WASHINGTON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES - EIRELI - ME

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP1930770A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3348495 - fls. 69/95) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002216-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERCOM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROGERIO SA WA YA BATISTA - SP169288

#### **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 **FERCOM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**, 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, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5004379-86.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A, LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

#### **DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3487859 - fls. 9/16 e Id 3487860 - fl. 1) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001206-18.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DESTILARIA LONDRA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CAETANO CONEGLIAN - SP64648-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DESPACHO**

**Recebo a apelação (Id 3632953) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001204-18.2018.4.03.6119

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 680/1222



RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: H P L - COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3639604) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000572-53.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALEXANDRE MASSAYUKI HIRAKAWA  
Advogados do(a) APELADO: LAIS CRISTINA GODINHO MORAES - SP275718, PAULO AFONSO DE ALMEIDA RODRIGUES - SP223163

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3449137) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5002930-27.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: DYNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, JULIANA CRISTINA BARION DELAFIORI - SP2562500A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3681952) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que denegou a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000732-18.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CABEXPRESS INDUSTRIA E COMERCIO DE CABOS ELETRICOS LTDA.

## DESPACHO

**Recebo a apelação (Id 3629166) apenas no efeito devolutivo, ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.**

**Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023365-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: KION SOUTH AMERICA FABRICACAO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, LEANDRO LUCON - SP289360-A, MARINA DI NARDO SILVA - SP401372

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Kion South America Fabricação de Equipamentos Para Armazenagem Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava “afastar a vedação prevista na Lei 13.670/18 e o ato coator da D. Autoridade Coatora, assegurando o direito de promover a compensação das estimativas mensais de IRPJ e da CSLL, via PER/DCOMP transmitido com tal finalidade, nos termos no art. 74, caput, da lei 9.430/96, até o final do ano de 2018. Subsidiariamente, requer seja afastada a vedação prevista na Lei 13.670/18, para assegurar o direito de promover a compensação das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL por meio de PER/DCOMP “em papel”, até o final do ano de 2018.” (Id. 10528093, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente da obrigação de “efetuar o pagamento em dinheiro das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL até o final do ano de 2018”, em detrimento de seu fluxo de caixa, com a consequente necessidade de recorrer a fontes externas de captação de recursos para se manter adimplente.

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 documental 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 documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

*"Por outro lado, o **PERIGO DE DANO OU O RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO** exsurge do fato de que, caso não seja deferida a medida liminar pleiteada, a Agravante ficará obrigada a efetuar o pagamento em dinheiro das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL até o final do ano de 2018, sofrendo notável prejuízo a seu fluxo de caixa, tendo que recorrer a fontes externas de captação de recursos para manter-se adimplente com o Fisco e com seus fornecedores e funcionários.*

*Frise-se que, por não ter sido deferida a liminar em primeira instância, apenas no último dia 31 de julho de 2018, a Agravante foi obrigada a efetuar o pagamento em dinheiro da estimativa referente ao junho/2018, no expressivo montante de **R\$ 396.175,51 (trezentos e noventa e seis mil cento e setenta e cinco reais e cinquenta e um centavos)**, sendo que, caso fosse respeitada a Anterioridade Tributária, poderia compensar integralmente o referido valor com créditos que possui perante a União Federal.*

*Frise-se, mais uma vez, que a Agravante não pretende furtar-se à vigência do novo regime jurídico instituído pela Lei nº 13.670/18 em absoluto, como argumenta a R. Decisão recorrida, mas sim, fazer valer as garantias fundamentais que lhe são asseguradas pela Constituição Federal, de modo que a vedação à compensação das estimativas apenas lhe seja aplicável a partir do ano de 2019."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado prejuízo em razão da obrigação de "efetuar o pagamento em dinheiro das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL até o final do ano de 2018", em detrimento de seu fluxo de caixa, com a conseqüente necessidade de recorrer a fontes externas de captação de recursos para se manter adimplente. A menção ao pagamento de R\$ 396.175,51 (trezentos e noventa e seis mil cento e setenta e cinco reais e cinquenta e um centavos) referentes ao pagamento em dinheiro da estimativa referente ao junho/2018, por si só, sem a demonstração do faturamento e das despesas da empresa, não é suficiente para comprovar o alegado *periculum in mora*. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade de 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. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023403-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu tutela de urgência para determinar “a suspensão da exigibilidade da contribuição ao Salário-Educação (art. 15 da Lei n.º 9.424/96 e do art. 1º, 1º, inciso V, da Lei n.º 9.766/98), em razão da isenção reconhecida à parte autora (art. 12 e 13 da Lei n.º 2.613/55).” (Id. 9653654, dos autos de origem).

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.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023455-54.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: MARCO AURELIO PORTEIRO, REGINA APARECIDA RUBALLO PORTEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON INACIO DA COSTA - SP106252  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON INACIO DA COSTA - SP106252  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023050-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: EDO COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ MARCELINO ANTUNES - SP350293  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Edo Comércio de Alimentos Eireli** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava determinação para que a autoridade coatora se abstinisse de exigir IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre as taxas de serviço (gorjetas) (Id. 10169735, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo pela submissão “à autuação fiscal, da qual decorrerá lançamento de débitos e imputação de multa e demais consectários, com todos os transtornos e óbices decorrentes”.

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 documentalente 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 documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

*"Torna-se oportuno salientar a total ineficácia da medida, caso não seja a liminar aqui pleiteada imediatamente deferida, inaudita altera parte.*

*É que, acaso não seja deferida a liminar, tendo em vista a evidente possibilidade de que sobrevenha ato coator contrário ao direito líquido e certo das Impetrantes e consistente em seu direito de abster-se dos recolhimentos apurados nos termos do objeto do presente "writ", possui o justo receio de, em assim proceder, submeter-se à autuação fiscal, da qual decorrerá lançamento de débitos e imputação de multa e demais consectários, com todos os transtornos e óbices decorrentes.*

*Assim, levando-se em conta a atual situação de grande acúmulo de processos que abarrotam as prateleiras dessa Corte, o tempo que esse processo levará para tramitar, com certeza, trará prejuízos irreversíveis às Impetrantes.*

*Deste modo, o deferimento da medida liminar pretendida, seja em razão da inquestionável relevância dos fundamentos jurídicos do pedido, seja mercê da circunstância de que, do seu indeferimento decorrerá, fatalmente, agravamento da lesão, de difícil reparação, ao direito da Impetrante, obstada que estará do exercício de seu direito e do reflexo dele decorrente."*

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 submissão “à autuação fiscal, da qual decorrerá lançamento de débitos e imputação de multa e demais consectários, com todos os transtornos e óbices decorrentes”. 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, de maneira que a possível autuação fiscal, inscrição em dívida ativa e suas consequências não configuram *periculum in mora*. 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, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023451-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: VANEL COMERCIO DE BORRACHAS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON INACIO DA COSTA - SP106252  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011302-86.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: NELSON SILVA ARAUJO, CIWAL ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JUNIA MARA RAYMUNDO FERREIRA - SP108353  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

## DESPACHO

À vista da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.358.837/SP, a qual reconheceu a representatividade da controvérsia do tema discutido nos autos, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte superior, nos termos do artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001482-04.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: SERRA BONITA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA. - ME  
Advogados do(a) PARTE RÉ: FRANCISCO JOSE ZAMPOL - SP52037, JOAO PAULO CARREIRO DO REGO - SP169142

## DECISÃO

Remessa oficial de sentença que, em mandado de segurança, julgou procedente o pedido inicial para conceder a segurança, a fim de determinar que a autoridade impetrada expeça em favor da impetrante certidão negativa de débitos, desde que não existam outros impedimentos que não os constantes do feito. Sem honorários (Id. 1378498 - Pág. 1/2).

O Ministério Público manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial.

**É o relatório. Decido.**

Na situação em apreço, a remessa oficial não está a merecer conhecimento, uma vez que o fisco manifestou seu desinteresse em recorrer contra o *decisum* proferido pelo juízo *a quo* (Id. 1378504 - Pág. 1), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 2º, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

(...)

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

*I - (...)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório*

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014900-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CAMARGO & MACIEL SERVICOS E NEGOCIACOES EM GERAL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO LEO BARBIERI DA SILVA - SP187775

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Agravo de instrumento interposto por CAMARGO & MACIEL SERVICOS E NEGOCIACOES EM GERAL LTDA - ME contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o uso do incidente somente é admissível se presente prova inequívoca, aferível de plano, sem dilação probatória (Id. 3418670 - Pág. 2).

A agravante alega, em síntese, que não é devedora da quantia exigida, uma vez que realizou, de forma antecipada, o pagamento da dívida executada, mas, por um equívoco, praticou erro material no preenchimento das DCTF de junho/2011 a junho/2013, o que resultou na não identificação dos valores transferidos ao fisco, os quais dependem, apenas, de transposição ao órgão administrativo fiscal competente.

A tutela recursal antecipada pleiteada foi indeferida.

Contraminuta (Id. 3518396 - Pág. 6).

É o relatório. Decido.

A exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, destaco a Súmula 393 do STJ (*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*) e o posicionamento dessa corte superior, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/73 (*REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009*).

No caso dos autos, a agravante aduz que não é devedora da quantia exigida, uma vez que realizou, de forma antecipada, o pagamento da dívida executada, mas, por um equívoco, praticou erro material no preenchimento das DCTF de junho/2011 a junho/2013, o que resultou na não identificação dos valores transferidos ao fisco, os quais dependem, apenas, de transposição ao órgão administrativo fiscal competente. Não obstante a recorrente tenha acostado as DCTF destinadas a comprovar as informações enviadas ao fisco, bem como os comprovantes de pagamentos, tais peças apresentam-se insuficientes para afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo, porquanto se faz necessário o cotejo entre o valor de cada período cobrado com os pagamentos efetuados, o que não é de fácil constatação, notadamente porque demanda análise minuciosa dos elementos fornecidos pelo contribuinte ao órgão administrativo e realização de cálculos, os quais exigem dilação probatória, impertinente nesta sede.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alíneas *a* e *b*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016007-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JORGE VILTRES RAMOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL LOPES DE CARVALHO - SP300838-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 691/1222

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020117-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MARCO VINICIO PETRELLUZZI, DYRCEU AGUIAR DIAS CINTRA JUNIOR, CRISTIANA ALLI MOLINEIRO

PACIENTE: LISABETH S SANDER

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANA ALLI MOLINEIRO - SP355666

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 09ª VARA CRIMINAL FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020117-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MARCO VINICIO PETRELLUZZI, DYRCEU AGUIAR DIAS CINTRA JUNIOR, CRISTIANA ALLI MOLINEIRO

PACIENTE: LISABETH S SANDER

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANA ALLI MOLINEIRO - SP355666

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 09ª VARA CRIMINAL FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental (ID 1797692) interposto pela paciente **LISABETH S. SANDER**, pelos seus advogados Marco Vinicio Petrelluzzi, Dyrceu Aguiar Dias Cintra e Cristiana Alli Molineiro, contra a decisão (ID 4418935) que negou **seguimento** ao *writ*, e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 485, I e IV, do Código de Processo Civil c/c art. 3.º do Código de Processo Penal, ambos c. c. o artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesta ação de *habeas corpus* sustentam os impetrantes, em síntese, que:

a) a paciente foi denunciada pela suposta prática do delito previsto no art. 1º, I da Lei 8.137/90 porque a sociedade empresária NOVA MERCANTE DE PAPÉIS LTDA, da qual a paciente foi administradora responsável até 2010, quando venceu suas cotas, teria omitido informações às autoridades fazendárias em fiscalização realizada entre 2011 e 2013;

b) em resposta à acusação, a defesa alegou inépcia da inicial pela falta de descrição adequada da conduta, bem como a falta de prova da materialidade delitiva e ausência de dolo, elemento subjetivo necessário para caracterização do crime e, por fim, a impossibilidade de responsabilização objetiva do sócio-administrador na esfera criminal. Requereu-se, ainda, a absolvição sumária da ora paciente. O Juízo da 9ª Vara Federal Criminal, entretanto, determinou o prosseguimento do feito;

c) a paciente foi condenada pela prática do delito previsto no art. 1º, I da Lei 8.137/90 a 3 (três) anos de reclusão, iniciados em regime aberto, e 15 dias multa (fixado o valor de cada dia multa em três salários mínimos vigentes ao tempo do fato), tendo o juízo sentenciante substituído a pena privativa de liberdade por uma pena de prestação de serviços à comunidade, a qual será definida pelo Juízo das Execuções Criminais.

d) diante da persistência do constrangimento ilegal, os impetrantes alegam que a denúncia é inepta, pois não descreve a conduta dolosa eventualmente praticada pela paciente.

e) o exame da prova que acompanha a inicial, bem como a colhida durante a instrução, deixa claro que não ocorreu o delito fiscal, não existindo justa causa para a ação penal.

f) que a omissão de informações à Receita Federal foi efetivada quando a paciente não mais detinha a condição de sócia administradora da empresa.

Requerem, assim, seja dado provimento à ordem para trancamento da ação penal ajuizada contra a paciente por inépcia da denúncia.

Foi negado seguimento à *writ* e julgado extinto o feito, sem resolução de mérito, tendo em vista que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso cabível.

A paciente interpôs agravo regimental para que seja reconsiderada a decisão monocrática e, caso não seja esse o entendimento deste Juízo, que seja dado provimento ao Agravo Regimental com a concessão da ordem para o fim de trancar a ação penal nº 000881-68.2017.4.03.6181, em trâmite no Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, em razão da inépcia da denúncia.

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020117-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: MARCO VINICIO PETRELLUZZI, DYRCEU AGUIAR DIAS CINTRA JUNIOR, CRISTIANA ALLI MOLINEIRO

PACIENTE: LISABETH S SANDER

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANA ALLI MOLINEIRO - SP355666

## VOTO

Na via do agravo regimental, a controvérsia limita-se ao pedido de trancamento da ação penal em razão de inépcia da denúncia.

Reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão agravada, conforme transcrevo a seguir:

*“Encontram-se ausentes as condições da ação.*

*O ato apontado como coator identifica-se com a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, pela qual a paciente foi condenada a 3 (três) três anos de reclusão, iniciados em regime aberto, e 15 dias multa, pela prática do delito previsto no art. 1º, I da Lei 8.137/90.*

*Observa-se, nesse particular, o disposto no artigo 593, I, do Código de Processo Penal, que dispõe caber apelação no prazo de 5 (cinco) dias das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular.*

*Com efeito, previsto recurso específico no sistema processual penal para impugnar referido ato judicial (apelação), descabe à parte valer-se de habeas corpus como substitutivo do recurso cabível, dada a natureza jurídica deste remédio constitucional (ação autônoma de impugnação), o que, por si só, obsta a incidência do princípio da fungibilidade na espécie.*

*Principalmente porque, em razão de interposição de recurso pela defesa, a sentença poderá ser, eventualmente, substituída por acórdão deste Tribunal, o que, a par da utilização do presente habeas corpus como sucedâneo recursal, inviabiliza a análise desta ação.*

*Por tais razões, faltando ao presente pedido de habeas corpus a necessária adequação, **nego seguimento** ao writ, para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 485, I e IV, do Código de Processo Civil c/c art. 3.º do Código de Processo Penal, ambos c. c. o artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.”*

**Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

**AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZADO DO *WRIT* COMO SUBSTITUTIVO DA VIA RECURSAL PRÓPRIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.**

1. Contra sentenças definitivas proferidas por juiz singular em autos de Ação Penal, é cabível, por regra, a interposição do recurso de apelação, nos termos do artigo 593, I, do Código de Processo Penal.

2. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso de apelação, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade que possa ser evidenciada de plano, sem necessidade de reexame do acervo probatório, o que não é o caso dos autos.

3. Agravo Regimental não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019919-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WANDERLEY GONÇALVES  
IMPETRANTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS  
Advogado do(a) PACIENTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019919-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WANDERLEY GONÇALVES  
IMPETRANTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS  
Advogado do(a) PACIENTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Tadeu Henrique Oliveira Campos, em favor de **Wanderley Gonçalves**, contra ato exarado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, nos autos da Ação Penal n. 0000606-82.2018.4.03.6109, que manteve a custódia cautelar do paciente, mesmo diante dos elementos autorizadores da imposição de outras medidas cautelares diversas da prisão.

O impetrante alega, em síntese:

a) caso necessário, o paciente se dispõe a residir no distrito da culpa até o término da instrução, com o uso de monitoramento eletrônico para maior garantia da aplicação da lei penal e da ordem pública;

b) o juízo processante em primeiro grau é absolutamente incompetente para julgar o feito, pois, ausentes elementos indicadores de que o delito de tráfico de entorpecentes imputado ao acusado houvesse iniciado no exterior com resultados no País;

c) não bastasse a questão relacionada à incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o paciente pelos fatos descritos pela denúncia (artigo 33 da Lei n. 11.343/06), observa-se, no caso em comento, excesso de prazo para a formação de sua culpa, em razão de sua prisão em flagrante ter sido concretizada em 25.04.18 e, até a presente data, não ocorreu o encerramento da fase instrutória do feito originário.

Requer seja concedida medida liminar para anular os atos praticados pela autoridade coatora até o presente momento em razão da sua incompetência absoluta, assim como, para revogar a custódia cautelar aplicada em razão do latente excesso de prazo na instrução criminal, expedindo-se, conseqüentemente Alvará de Soltura Clausulado, para que seja processado o presente *habeas corpus*, concedendo-se a ordem ao final a fim de fazer cessar o constrangimento, consistente em ofensas aos prazos processuais

Foram juntados aos autos documentos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

A Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019919-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: WANDERLEY GONÇALVES

IMPETRANTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS

Advogado do(a) PACIENTE: TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO



Pleiteia o impetrante a revogação da prisão preventiva de **Wanderley Gonçalves** e, de forma reflexa, o trancamento da ação penal originária, quer porque se originou de atos praticados por autoridade judicial absolutamente incompetente, quer porque não se encontram presentes os requisitos previstos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, quer porque se verificou, no particular, excesso de prazo para a formação de culpa do paciente.

Subsistem os fundamentos da decisão que denegou o pedido liminar.

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 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.

A decisão exarada pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, em 22.06.18, encontra-se fundamentada nos termos seguintes:

*Trata-se ação penal proposta pelo Ministério Público Federal em desfavor dos denunciados **WANDERLEY GONÇALVES**, RONELSON CÂNDIDO MARTINS e ANTÔNIO RIGLEUVAN LÔ FELIX, pela prática dos crimes tipificados nos arts. 33, caput, e 35, caput, ambos c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, vez que, agindo de forma livre e consciente, devidamente associados para a prática do tráfico ilícito de entorpecentes, transportavam, sem autorização legal, 513 Kg (QUINHENTOS E TREZE) QUILOS DE COCAÍNA, oriundas do EXTERIOR, ocasião em que foram surpreendidos e presos, no dia 21/04/2018, no município de SANTA MARIA DA SERRA/SP, pela polícia militar.*

*Consta dos autos que o denunciado **WANDERLEY** foi contratado por "LEQUE" de PONTA PORÃ/MS, divisa com PEDRO JUAN CABALLERO/PY, para transportar as drogas deixadas por um HELICÓPTERO na zona rural de Santa Maria da Serra/SP e que os demais presos, também denunciados ANTÔNIO e RONELSON estavam junto da droga descarregada da aeronave à espera do transporte pelo caminhão apreendido (cfr. 04/05, 07/08 e 100/104).*

*Autos do inquérito policial 000606-82.2018.403.6109 (IPL 0162/2018-DPF/PCA/SP) devidamente relatados, em 18/05/2018, oportunidade em que foi determinada a abertura de vista ao Ministério Público Federal para manifestação (fls. 96).*

*Apresentação pelo MPF, em 24/05/2018, de denúncia (fls. 100/104).*

*Os acusados devidamente notificados, aos 25/05/2018, apresentaram suas defesas prévias nos dias 12 e 14/06/2018, conforme se vê:*

*a) o acusado WANDERLEY GONÇALVES requereu a vinda das informações recebidas pela polícia militar que desencadeou a diligência policial e prisão em flagrante dos denunciados. Requereu, também, a concessão de liberdade provisória/aplicação das medidas cautelares diversas da prisão. Ao final, postulou a substituição do depoimento pessoal das testemunhas de antecedentes por depoimento escrito de próprio punho (fls. 131/135);*

*b) o acusado ANTÔNIO RIGLEUVAN negou a prática dos delitos que lhe foram imputados e pleiteou o não recebimento da denúncia por ausência de justa causa. Alternativamente, requereu sua absolvição sumária tendo em vista a negativa de autoria. Aduziu, ainda, que a denúncia não individualizou as condutas dos denunciados (fls. 136);*

*c) o acusado RONELSON arguiu, preliminarmente, a inépcia da inicial, dada ausência de narração pormenorizada do comportamento dos indiciados. No mérito, negou a prática dos delitos em tela e requereu a revogação da sua prisão preventiva/substituição por medidas cautelares.*

*É o relatório.*

*Fundamento e decido.*

*2. Diversamente do que entendem as defesas dos denunciados ANTÔNIO e RONELSON, verifico que as alegações de ausência de justa causa/inépcia da inicial, ora levantadas, quanto à descrição dos delitos/condutas tipificados nos artigos 33, caput, e 35, caput, ambos c/c o art. 40, I, todos da Lei nº11.343/06 (tráfico internacional de drogas/associação para o tráfico transnacional de drogas), não merecem ser acolhidas, consoante pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

2.1. De outra parte, a peça acusatória de fls. 100/104, dos autos, ao contrário do que afirmam as defesas, descreveu suficientemente a prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico de entorpecentes perpetrados, em tese, pelos denunciados, havendo potenciais indícios de suas autorias, ora corroboradas pela apreensão de MAIS DE MEIA TONELADA DE COCAÍNA ou 513 kg (QUINHENTOS E TREZE QUILOS) do referido ENTORPECENTE oriundos do exterior (PARAGUAI).

3. Igualmente, as alegações da defesa do réu **WANDERLEY** de inexistência de registro das informações (denúncia anônima) que desencadearam a diligência policial em testilha também não merecem guarida, dada ausência de quaisquer alterações do estado de flagrância (Art. 303, do CPP) de MAIS DE MEIA TONELADA DE COCAÍNA - cfr. fls. 30, pois, *mutatis mutandis* "(...) 61. Em relação à afirmada denúncia anônima que noticiava flagrante, diferentemente do que ocorre para a instauração do Inquérito ou para a adoção de providências cautelares de outra ordem, a formalização dos informes advindos de fonte humana é desnecessária e não se coaduna com a sistemática vigente, de informações recebidas pelo "disque-denúncia" ou por outros meios de coleta de elementos informais. O propósito que imbuíu eventual delator não é fator relevante e não há ato normativo que exija que informações que desencadeiem averiguações prévias sejam formalizadas. Isso porque a maneira como a informação chega à Autoridade Policial é desinfluyente. Tomando ela conhecimento da existência de um crime - quanto mais em situação de flagrância -, é seu dever proceder ao exame da veracidade da notícia, inclusive para evitar a perda da oportunidade.

(...)

4. Nessa esteira, as condutas supra descritas, resultado colhido pelas diligências policiais configuram potencial ilícito de tráfico transnacional de entorpecentes e associação para o tráfico, praticado, em tese, por uma associação criminosa altamente estruturada que conta com a participação de brasileiros e estrangeiros, que se dedicam ao tráfico internacional de entorpecentes, tendo por destino este Estado da Federação, movimentando vultosa quantia de valores e tóxicos - por via aérea - HELICÓPTERO, e terrestre - CAMINHÃO.

5. Diante do exposto, RECEBO a DENÚNCIA uma vez que a mesma preenche os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e veio acompanhada de peças informativas que demonstram a existência de justa causa para a persecução penal, não se vislumbrando *prima facie* causas de extinção da punibilidade ou de excludentes da antijuridicidade e DETERMINO O REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO, tendo em vista a inocorrência das hipóteses previstas no artigo 397, do CPP (causas de extinção da punibilidade, excludentes da ilicitude do fato ou da culpabilidade dos agentes). Também não há que se falar em atipicidade, vez que presentes provas da materialidade dos delitos e indícios de autoria.

5.1. No mesmo sentido, havendo fortes indícios de que os denunciados, ora réus, em tese, internam, transportam e distribuem grande quantidade de drogas em território pátrio, MANTENHO suas custódias como garantia da ordem pública, a fim de impedir a continuidade das empreitadas criminosas e cessar a prática reiterada de delitos.

Com efeito, "(...) a dimensão e a perniciosidade das ações da organização criminosa, delineados pelos elementos indiciários colhidos, evidenciam clara ameaça à ordem pública, a autorizar o encarceramento provisório dos agentes envolvidos, em especial dos líderes, a fim de estancar a continuidade das empreitadas criminosas (...)" (in STJ, HC 54463/MS; HABEAS CORPUS, 2006/0031342-2, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 20/06/2006, DJ 01/08/2006, p. 490, v. u.).

5.1.1 Some-se a isso que os elementos indiciários indicam que os custodiados, em tese, se dedicam profissional e habitualmente à internação e transporte, nesta região, de grande quantidade de droga oriunda do exterior (COCAÍNA, na forma de BASE), com transferência do veículo para o nome do transportador das drogas (**WANDERLEY**), presença de receptores das drogas (ANTÔNIO e RONELSON) e utilização de instrumentos sofisticados para os traslados dos entorpecentes - AERONAVE/HELICÓPTERO e CAMINHÃO, razão pela qual impõe-se, igualmente, a manutenção de suas prisões preventivas para debelá-las, sob pena de agravamento progressivo do quadro criminoso em exame.

5.2. Ademais, como dito anteriormente, verifico que os presos ANTÔNIO e RONELSON já ostentam envolvimento anterior com a prática de ilícitos criminais graves (tráfico de drogas, furtos e roubo).

5.3. Também há necessidade de se garantir a regular colheita de provas e a efetiva aplicação da lei penal, esta última em risco face à facilidade de evasão.

5.4. *Agregue-se que os acusados possuem contatos diversos nesta região e no exterior, havendo concreta possibilidade de que voltem a delinquir, ou possam se evadir, a fim de se evitarem à aplicação da lei penal, caso se lhe possibilite aguardar o julgamento em liberdade. Assim, seja para se evitar a reiteração da prática delitiva em proteção à ordem pública, seja para a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, vislumbro a presença dos requisitos para manutenção de suas prisões, consoante decisões de fls. 76/77, 78/80 e 81/86, que ora reitero na íntegra, restando prejudicados/indeferidos os pedidos de concessão de liberdade provisória/revogação da prisão preventiva/aplicação de medidas cautelares formulados pelos réus WANDERLEY e RONELSON.*

6. *Anoto, de outra parte, que tanto a acusação quanto as defesas no decorrer da instrução poderão demonstrar e provar, através dos meios disponíveis, suas alegações quanto à participação dos réus em relação a determinados fatos, excludentes ou eventual concurso de crimes, pois não cabe neste momento o profundo estudo meritório, o qual, em consonância com os princípios da ampla defesa e contraditório, deve ser sopesado na sentença.*

Conforme se extrai da decisão exarada pela autoridade apontada como coatora, foi o paciente, em conjunto com os demais acusados, denunciados pela prática do delito previstos pelo artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, o que, por força do que dispõe o artigo 70 da Lei n. 11.343/06, implica a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação penal contra eles ajuizadas.

Com efeito, não observo, pelos elementos dos autos os vícios processuais indicados pelo impetrante.

Passo ao exame das demais irregularidades apontadas pelo impetrante.

Descabimento da prisão preventiva do acusado, em razão da possibilidade de ser ela substituída por medidas acautelatórias diversas da prisão.

Os elementos dos autos não indicam qualquer irregularidade na prisão preventiva decretada em desfavor de **Wanderley Gonçalves**.

A segregação do paciente foi determinada por decisão que homologou a prisão em flagrante e a converteu em prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Observe-se que a despeito de os elementos dos autos indicarem possuir o paciente residência fixa em Santos/SP e família constituída, não se me afiguram suficientes para permitir seja o acusado, nessa fase processual, ser beneficiado com a liberdade provisória nos termos em que pretendidos pelo impetrante.

De fato, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Não há nos autos indicação alguma de que o paciente possua atividade lícita ou mesmo residência no distrito da culpa (em Piracicaba/SP), o que, em razão da gravidade do delito e das circunstâncias de sua prática, não torna viável a revogação da prisão preventiva, tampouco a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Assim, a suposta primariedade do paciente, sua condição de profissional liberal (motorista) e domicílio fixo, por si só, não enseja a concessão de liberdade provisória.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, *caput*, inciso II, c. c. § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

A pena máxima prevista para os crimes pelos quais o paciente foi denunciado supera a 4 (quatro) anos, o que autoriza a segregação cautelar dos pacientes, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não é o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Assim, neste momento, entendo por justificada a manutenção da prisão do paciente e não observo qualquer constrangimento ilegal derivado pelos motivos apresentados pelo impetrante.

Igualmente, a alegação de que houve excesso de prazo a justificar o relaxamento da prisão preventiva do paciente não se justifica, em razão da notável complexidade da ação penal originária.

O excesso de prazo para a formação da culpa de acusados deve ser analisado de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, artigo 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, artigo 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal.

O limite de qualquer prazo fixado para o início ou término da instrução processual (quer o réu esteja preso, quer esteja em liberdade) não possui natureza peremptória e deve ser analisado em consonância com a complexidade do feito posto em julgamento e nas causas que ensejaram eventual excesso de prazo, mas entendido com razoabilidade, de acordo com a complexidade do feito, justificando-se, sobretudo quando tal demora não se deva ao órgão judiciário ou ao ministério público, mas às circunstâncias peculiares do caso, inclusive, para a perfeição da ampla defesa do acusado.

No particular, os elementos dos autos revelam que o período compreendido entre a prisão do paciente e o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público Federal se deu em tempo razoável, não havendo falar em qualquer excesso de prazo para o regular processamento do feito que poderia implicar a **Wanderley Gonçalves** indevida constrição por demora descabida no processamento do feito.

Assim, em razão das peculiaridades do caso concreto, não há falar em excesso de prazo para a formação de sua culpa.

Ante o exposto, **denego a ordem** de *habeas corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS DO ART. 312, DO CPP. EXCESSO DE PRAZO NÃO VERIFICADO.**

1. O paciente foi denunciado pela prática do delito previstos pelo artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, o que, por força do que dispõe o artigo 70 da Lei n. 11.343/06, implica a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação penal contra ele ajuizada.

2. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

4. As circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

5. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Excesso de prazo não verificado.

5. Ordem denegada.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019764-32.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: GIOVANE RICARTE BARBOZA  
IMPETRANTE: EDSON MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL DE JAU/SP

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019764-32.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: GIOVANE RICARTE BARBOZA  
IMPETRANTE: EDSON MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL DE JAU/SP

### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Edson Martins em favor de **GIOVANE RICARTE BARBOZA**, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jaú/SP nos autos do processo nº 0000169-17.2018.4.03.6117, converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva.

O Paciente foi preso em flagrante em 25/07/2018, acusado por ter, em tese, praticado o delito descrito no artigo 334-A do Código Penal quando transportava cerca de 448.980 (quatrocentos e quarenta e nova mil novecentos e oitenta) maços de cigarros, das marcas EIGHT, TE, PALERMO, SAN MARINO, RODEO e PLAY, de origem estrangeira e proibidos pela lei brasileira..

A prisão preventiva foi decretada com fundamento na ordem pública, considerando o risco de reiteração delitiva, vez que o paciente afirmou perante a autoridade policial que está desempregado, bem como pela quantidade de cigarros apreendida e possibilidade de que integre organização criminosa.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) Não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP;
- b) o paciente é primário, tem endereço e residência fixa e profissão lícita (motorista).

e) ainda que o paciente esteja respondendo a processos ou condenação contra si, sem trânsito em julgado, não há óbice para que responda em liberdade a acusação que lhe é imputada, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo;

f) mesmo que futuramente seja condenado nesse processo, o paciente terá o direito de iniciar a pena em regime aberto, logo a manutenção de sua prisão é desnecessária e arbitrária;

Requer, assim, seja deferida medida liminar para revogação da prisão preventiva, mediante termo de comparecimento (art. 310, parágrafo único do CPP), expedindo-se o competente alvará de soltura e, no mérito, requer a concessão da ordem impetrada.

Foram juntados documentos aos autos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

O Procurador Regional da República, Dr. Orlando Martello, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019764-32.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: GIOVANE RICARTE BARBOZA  
IMPETRANTE: EDSON MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL DE JAU/SP

## VOTO

Subsistem os fundamentos da decisão que denegou o pedido liminar.

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.

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 indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No presente caso, no dia 24 de julho de 2018, no km 177 da Rodovia SP 255, sentido norte, no Município de Barra Bonita/SP, o paciente foi surpreendido transportando, no interior de um caminhão bitrem, em proveito próprio e/ou alheio, no exercício de atividade comercial, o total de **448.980** (quatrocentos e quarenta e nova mil novecentos e oitenta) maços de cigarros, mas marcas EIGHT, TE, PALERMO, SAN MARINO, RODEO e PLAY, de origem estrangeira e proibidos pela lei brasileira.

Durante a abordagem, o paciente afirmou que estaria transportando soja, mas que havia perdido a nota fiscal na viagem. Entretanto, quando os policiais retiraram a lona para verificação da mercadoria, constataram tratar-se de cigarros contrabandeados. Indagado pelos policiais, o paciente teria dito que recebeu uma proposta para o transporte de uma pessoa que atendia pelo apelido de CASCÃO, na cidade de Umuarama/PR, para que transportasse um caminhão carregado de cigarros, partindo da cidade de Maringá até o município de Ribeirão Preto/SP, sendo certo que receberia R\$ 6.000,00 (seis mil reais) por esse serviço. Por tais motivos foi dada voz de prisão ao flagrado, que foi conduzido, juntamente com o veículo e os cigarros, à Delegacia de Polícia Federal em Bauru/SP, para as medidas pertinentes.

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, vez que a autoridade impetrada considerou haver indícios de autoria e materialidade delitiva, bem como a presença dos requisitos do art. 312 do Código de processo penal, como a garantia da ordem pública, tendo em vista a expressiva quantidade de cigarros apreendidos, o valor da carga e os subterfúgios empregados para a consecução do crime, sendo evidente que em liberdade haveria grande risco do acusado voltar a se dedicar à mesma atividade criminosa, já que se encontra desempregado.

Examinada a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva não se vislumbra, desde logo, vícios que autorizem a imediata concessão da medida requerida.

A decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, da mesma forma, não merece reparos, conforme segue:

*"(...) Passo a analisar o pedido de revogação da prisão preventiva formulado pela defesa do acusado. Essencialmente, sustenta o requerente que é primário, possui bons antecedentes, nunca foi preso nem processado por ato infracional ou crime e possui ocupação lícita. Aduz que o fato ensejador de sua prisão em flagrante foi cometido sem emprego de violência ou grave ameaça e que não há nos autos elementos concretos a evidenciar risco à aplicação da lei penal, à instrução criminal e à lesão à ordem pública. O pedido não comporta deferimento. 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 a sociedade e a aplicação da lei penal ainda operam, nos termos da decisão proferida em audiência de custódia, por meio da qual a prisão cautelar foi motivada da seguinte forma: "(...) Com efeito, o Auto de Apresentação e Apreensão nº 128/2018 faz prova da elevada quantidade de maços de cigarros estrangeiros, fabricados em solo paraguaio, apreendidos em poder do indiciado (348.980 maços de cigarros de marcas diversas), bem como os depoimentos das testemunhas e do indiciado apontam contato prévio com membro fornecedor da mercadoria e provavelmente integrante de organização dedicada ao comércio em solo nacional de cigarros de origem estrangeira, sem autorização da ANVISA e recolhimento de tributos federais. O crime em tese praticado pelo investigado tem pena máxima em abstrato superior a quatro anos, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código Penal. Ademais, até o momento, não há comprovação nos autos de exercício de atividade lícita ou de residência fixa. O próprio indiciado informou, em audiência de custódia, que se encontra desempregado, tendo trabalhado anteriormente como pedreiro. Vê-se que o delito foi praticado transpondo-se fronteira internacional (introdução irregular de cigarros produzidos no Paraguai) e interestadual (Estados do Paraná e São Paulo). Soma-se a isso a expressiva quantidade de mercadorias apreendidas em poder do indiciado, o valor da carga e os subterfúgios empregados para a consecução, em tese, do crime tipificado no art. 334-A, 1º, incisos I e IV, do CP. Nesse prisma, é evidente que em liberdade há grande risco de voltar a se dedicar a mesma atividade criminosa. Assim, sob esse ponto de vista, necessária, por ora, a manutenção da prisão preventiva. (...) Os argumentos e documentos juntados nestes autos de pedido não inovam a esfera fática ou jurídica de maneira a fundamentar a alteração da decisão proferida em audiência de custódia aos 25 de julho de 2018, nos autos de prisão em flagrante. A prisão preventiva foi fundamentada, amparada em elementos suficientes para a determinação da medida excepcional, notadamente porque há risco concreto à aplicação da lei penal. Verifica-se, conforme jurisprudência pacífica, que não basta comprovação dos pressupostos para concessão da liberdade provisória (bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa), se presentes elementos suficientes a indicar risco à aplicação a lei penal, conforme acima exposto. Posto isso, indefiro o pedido da Defesa e mantenho a prisão preventiva ora decretada em desfavor do custodiado GEOVANE RICARTE BARBOZA.(...)"*

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que 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 prova da existência do crime foi comprovada pela decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, havendo indícios da autoria e materialidade delitivas, já que o paciente foi encontrado transportando, irregularmente, grande quantidade de cigarros importados sem a devida documentação.

Em relação à alegação de que a paciente exerce atividade lícita, é primário e possui residência fixa, não é o caso de concessão de liberdade provisória, vez que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Nota-se, contudo, que a autoridade impetrada facultou à defesa do paciente a juntada de cópias legíveis e integrais dos documentos de fls. 95 e seguintes dos autos principais em razão da impossibilidade de se ler o inteiro teor dos referidos documentos, bem como determinou que fosse esclarecido, de forma detalhada, a razão do comprovante de endereço conter nome de terceiro. Determinou, ainda, a juntada de documentos relativos ao exercício de trabalho remunerado nos últimos sete meses (holerites, recibos, TRCT etc), sendo que após essas providências, os autos deverão retornar para reapreciação do pedido de revogação da prisão preventiva, não constando destes autos que o paciente tenha cumprido tais determinações.

Por fim, a pena máxima prevista para o crime do art. 334-A, do CP é de 5 (cinco) anos, circunstância que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, conforme satisfatoriamente fundamentado na decisão supramencionada.



Presentes os requisitos da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequados e insuficientes ao caso.

Ante o exposto, **denego a ordem de habeas corpus.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 334-A, CP. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. ORDEM DENEGADA.**

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. As circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020197-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA

IMPETRANTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO

Advogado do(a) PACIENTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO - SP177407

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020197-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA

IMPETRANTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO

Advogado do(a) PACIENTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO - SP177407

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Rogério Tadeu Macedo em favor de **WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos de nº 0015509-37.2017.403.6181 e 0012100- 53.2017.4.03.6181 (Apenso).

Aduz o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente encontra-se preso há mais de 346 (trezentos e quarenta e seis) dias, entre fase investigatória e fase processual, ultrapassado qualquer entendimento de prazo razoável de término da instrução criminal;

b) encerrada a fase de oitivas, a Defesa do paciente interpôs novo pedido para a revogação da prisão preventiva do paciente, tendo em vista a ausência dos requisitos para prisão preventiva, ou ainda, que lhe fosse concedida a liberdade mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, o que foi indeferido, sem fundamentação idônea.

c) o paciente preenche todos os requisitos subjetivos para responder ao processo em liberdade, vez que é primário, possui bons antecedentes criminais, nunca foi preso, possui residência fixa, é empresário com empresa registrada em seu nome.

Requer assim, concessão de liminar para que seja decretada a liberdade provisória do paciente, com ou sem fiança, expedindo-se o competente contramandado de prisão, comprometendo-se o paciente a comparecer a todos os atos processuais para provar sua inocência.

O feito foi indeferido liminarmente, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em razão de não vir instruído com documentos que indicassem os fatos relatados pelo impetrante em sua petição inicial.

Tendo em vista pedido de reconsideração formulado pelo impetrante, acompanhado de documentos, reconsiderarei a decisão terminativa anteriormente exarada e analisei o pedido liminar pleiteado pelo impetrante, indeferindo, contudo, a liminar.

O Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020197-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA  
IMPETRANTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO  
Advogado do(a) PACIENTE: ROGERIO TADEU DE MACEDO - SP177407  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## VOTO

Não se verifica o constrangimento ilegal alegado pelo impetrante.

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 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.

De fato, a despeito de o impetrante haver providenciado a juntada de documentos aos autos, não é possível extrair de tais documentos a ausência de justa causa para a decretação e manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor do acusado.

Foram juntados aos autos cópia do mandado de busca e apreensão n. 127/2017, mas não o termo de seu cumprimento; a cópia do termo de Audiência de Custódia realizada nos autos de processo n. 0010474-96.2017.4.03.6181, mas não os termos em que se deram a prisão do paciente.

Nesse particular, observo que a autoridade apontada como coatora, fez consignar em referida audiência que “*considerando que se trata de prisão cautelar decretada por este Juízo, não há que se analisar a regularidade do flagrante. Este ato visa tão somente observar as questões materiais da prisão, que verifico estarem em ordem. Eventuais pedidos de revogação da prisão cautelar ou de concessão de liberdade provisória deverão ser feitos por escrito e distribuídos por dependência a estes autos, diante da complexidade do caso e da grande quantidade de investigados presos*”.

Por outro lado, Sua Excelência, ao apreciar o pedido de liberdade provisória requerido pela defesa do paciente, assim se manifestou:

*Trata-se de pedido de liberdade provisória (fls. 02/09) em favor de **WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA**, vulgo "Pen Drive" (...), preso cautelarmente aos 4 de setembro de 2017, nos autos da Operação Brabo, Processo n.º 0010474-96.2017.403.6181, ouvido em audiência de custódia aos onze de setembro de 2017, (...).*

(...)

*A defesa alegou, em suma, que o investigado tem residência fixa e ocupação lícita, não estando presentes os requisitos para prisão preventiva, sendo cabível, ademais, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão.*

O MPF manifestou-se aos 12 de setembro de 2017 (fls. 49/53), opinando pela manutenção da prisão preventiva.

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 de forma constante ou como meio de subsistência 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 da seguinte forma:

"WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA (vulgo "Pen Drive", nascido aos 30/03/1988, CPF 352.587.758-79, RG 41644762/SSP/SP, filho de Francisca Juca de Oliveira e Waldomiro Machado de Oliveira Filho) - é sócio de uma empresa de logística e assessoria em comércio exterior, de nome "IRM LOGÍSTICA E ASSESSORIA EM COMÉRCIO EXTERIOR-EPP", CNPJ 24.167.287/0001-07. Identificação pelo terminal telefônico cadastrado em nome próprio, conforme fls.1456/1457.

No tocante ao Evento 9, mantém contato com o investigado Jamir, conforme índices 53265190 e 53265391 (fls.1195), em terminal cadastrado em nome próprio. Na conta do Facebook é amigo, além de Jamir, dos investigados "Junior", "Nenê", "Batata" e Tomislav Jovanovic. Ademais, estava na Espanha, na mesma época que Tomislav e na data da chegada do navio MSC Coruna, sendo que suas passagens foram compradas por meio de cartão de crédito do investigado Jamir (conforme fls.1196/1199).

No tocante ao Evento 15, há diálogo entre Renan e Marco, indicando a reunião de todo o grupo para a preparação de nova tentativa de embarque, havendo menção ao investigado "Pen Drive" (índices 53457013 e 53457108 - fls.1409/1411).

No dia 20/04/2017, há diálogo entre Renan e Marco, nos quais se observa, de forma, clara, preparativos para o içamento, já que se faz menção a equipamentos como corda, bambu, etc., como também aos participantes da ação ("Zero Dois", "Pen Drive" e "Mini") (índice 53457760 - transcrito às fls.1413/1414). Verifica-se ainda dos índices 53458458, 53462804, 53467153 (fls.1416, fls.1420/1422, fls.1425/1426), que Renan relata a Marco Randi que houve um problema com o "papel/documento" que o investigado "Velho" iria arranjar e entregar a "Mini", fato que impediu o embarque da droga naquele dia. Nestes diálogos há menções a participação dos investigados "Pen Drive", "Torinha", "Tiago Abravanel", "Wagnão", Nicolas e Artur na empreitada.

Os diálogos entre Marco e Renan indicam todas as tratativas para o embarque, desde a discussão de que forma fazer até a reunião e preparação do grupo para o ato (índices 53502678, 53537232, 53551527, 53552411, 53553102, 53553707 - fls.1441/1443, fls.1448/1450, fls.1455, fls.1455/1456, fls.1458, fls.1459), havendo a menção aos investigados "Mini", "Pen Drive", "PC", os irmãos pescadores Denilson e Adilson.

Ademais, os argumentos e os documentos juntados nestes autos de pedido de liberdade não inovam a esfera fática ou jurídica de maneira a fundamentar a alteração da decisão acima transcrita.

No que tange ao documento de fl. 13, certidão de nascimento de Murilo Branco de Oliveira, verifico que consta da filiação a mãe, Maysa Branco de Oliveira, e observo a ausência de prova idônea do requisito estabelecido no artigo 318, inciso III, do Código de Processo Penal. Posto isso, indefiro o pedido da Defesa e acato o parecer do MPF denegando o pedido de liberdade provisória ao investigado WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA..

Com razão à Autoridade apontada como coatora.

Embora a prisão cautelar deva 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, encontra-se ela justificada nos casos em que reste 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 indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. 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, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Há, portanto, no caso em análise indícios de autoria citados com base em índices específicos e determinados da interceptação de conversas telefônicas.

Por outro lado, não verifico no particular qualquer vício a macular a prisão preventiva do paciente, já que, embora ratificada por audiência de custódia realizada supostamente depois de sete dias da data em que houve sua segregação cautelar, derivou ela do comprimento de mandado de prisão preventiva e não de prisão em flagrante, o que, aliás, sequer ocorreu no caso em comento.

A despeito de supostas inexistências de apreensões que justificassem a ordem de prisão em desfavor do paciente, observa-se da já mencionada fundamentação adotada pelo juízo *a quo* que a segregação de **Wanderson Machado** restou motivada pela circunstância de ele encontrar-se relacionado aos eventos 9 e 15 (descritos pelo Inquérito Policial) em que verificou a existência de indícios suficientes de que presta auxílio na logística distributiva da droga apreendida.

Conforme narrado na impetração, o impetrante aduz igualmente a ilegalidade da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, em razão de suposto excesso de prazo, haja vista que até a presente data não teria ocorrido a abertura de prazos do artigo 402 do CPP ou mesmo a intimação para que as partes apresentassem alegações finais.

Não há elementos que indiquem constrangimento ilegal pelas razões apresentadas pelo impetrante.

De fato, incide no processo penal o princípio da razoabilidade. Contudo, na espécie, não há falar em demora injustificada ou ofensa ao princípio da razoável duração do processo.

Os prazos procedimentais devem ser analisados de maneira global, razão pela qual não se caracteriza excesso de prazo para o encerramento da instrução processual, ainda que esta tenha extrapolado o limite previsto na legislação, em especial em razão das peculiaridades do caso *sub judice*, que comporta muitos investigados e fatos relacionados à “Operação Brabo”.

De fato, conforme se verifica de consulta ao andamento processual, na página eletrônica da Justiça Federal, o Juízo da causa tem observando o princípio da razoabilidade, uma vez que se trata de ação penal complexa, que envolve 156 (cento e cinquenta e seis) réus e variados delitos, tendo curso regular, e empreendido esforços para célere tramitação do feito, tendo, inclusive, determinado o desmembramento da ação penal, ante o grande número de acusados, em situações diversas (presos e em liberdade).

Portanto, a complexidade do caso justifica o prazo decorrido.

Por outro lado, convém ressaltar que a comprovação de que o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva ou liberdade condicionada ao pagamento de fiança se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Cabe salientar que para o decreto de prisão preventiva bastam os indícios da autoria, não reclamando prova cabal desse envolvimento. 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.

Verifica-se, assim, que a prisão do paciente é necessária para garantia da ordem pública, vez que se permanecer solto, poderá desenvolver a atividade criminosa, considerando a pluralidade de agentes e o *modus operandi* do grupo criminoso que não tem a intenção de suspender suas atividades.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido nos artigos 33 e 35 c. c. o 40, inciso I, da Lei n. 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 2/3 e no art. 2º da Lei n. 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.

Quanto ao pedido de substituição de sua prisão preventiva, por medidas cautelares diversas da prisão (prisão domiciliar, com o uso de dispositivo eletrônico de monitoramento), observo que o paciente não preencheu os requisitos estabelecidos pelo artigo 318 do Código de Processo Penal, razão pela qual, não se mostra razoável acolher-se o pedido formulado pelo impetrante também sob esse aspecto.

Verificados, assim, os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, inciso II, c. c. o § 6º, ambos do Código de Processo Penal), já que os argumentos e os documentos juntados nestes autos não inovam a esfera fática ou jurídica de maneira a fundamentar a alteração da decisão exarada nos autos de Processo n. 0012100-53.2017.403.6181, acima transcrita.

Ante o exposto, **denego a ordem de *habeas corpus*.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CARACTERIZADO. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA.**

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Excesso de prazo não verificado.

3. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021730-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: WELLINGTON REGINALDO FARIA

IMPETRANTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES

Advogado do(a) PACIENTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES - SP235827

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - 9ª VARA CRIMINAL FEDERAL

---

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Henrique Perez Esteves em favor de **WELLINGTON REGINALDO FARIA**, contra ato do Juízo federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 0012101-38.2017.403.6181, que indeferiu o pedido de revogação da prisão provisória.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em 06/09/2017 sob a acusação tráfico de drogas e por ter aderido a participação em organização criminoso, mais especificamente nos Eventos 04 e 05 da denúncia, ocorridos em 31/08/2016 e 09/09/2006, respectivamente, com apreensão de entorpecentes;

b) após a prova colhida em audiência realizada em 14/05/2018, não ficou demonstrada a participação do acusado nos Eventos supramencionados, o que traduz evidente constrangimento ilegal diante do indeferimento da revogação da prisão preventiva;

c) o paciente ostenta todos os requisitos legais esperados e preconizados em lei, como primariedade, bons antecedentes, residência fixa;

d) o crime não envolve violência ou grave ameaça, autorizando o benefício;

e) outros acusados nesse mesmo processo, com iguais imputações e condições processuais idênticas, foram agraciados com o benefício legal de responder o processo em liberdade, logo, segundo o art. 580 do CPP, o paciente também deverá ter esse benefício estendido com urgência e imediatamente;

f) há excesso de prazo para formação da culpa, nos termos do art. 22, parágrafo único, da lei 12.850/13, já que o paciente está preso há 12 (doze) meses;

g) a decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva carece de fundamentação idônea, vez que baseada em delação não homologada em juízo do corréu Eduardo Dipp, que se encontra na mesma situação jurídica que o paciente.

Requer, assim, seja deferida medida liminar para revogar a prisão preventiva decretada, com a expedição do alvará de soltura em favor do paciente e, se for o caso, sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão nos termos em que previstos pelo artigo 319 do Código de Processo Penal. No mérito. Pleiteia a concessão da ordem, confirmando-se os efeitos da liminar.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

O Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, manifestou-se pela denegação da ordem.

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021730-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WELLINGTON REGINALDO FARIA  
IMPETRANTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES  
Advogado do(a) PACIENTE: HENRIQUE PEREZ ESTEVES - SP235827  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - 9ª VARA CRIMINAL FEDERAL

## VOTO

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

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 repercuta, 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.

Aduz o impetrante que ficou constatado, após audiência de instrução realizada em 14/05/2018, que inexistente qualquer relação entre o paciente e os crimes investigados, não estando comprovada a autoria do suposto delito de tráfico de drogas e organização criminosa, tendo em vista que os indícios foram extraídos de interceptação telefônica e imagens do local do paciente que nada comprovam.

De início, convém salientar que na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não é possível a dilação probatória, 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.

No particular, verifico que o impetrante, embora tenha apresentado a inicial do *habeas corpus*, não a fez acompanhar dos documentos necessários que permitissem verificar as razões pelas quais o paciente foi denunciado, com a descrição dos fatos que ensejaram sua participação nos mencionados "Eventos 04 e 05", tendo em vista a ausência de cópia da denúncia e do inquérito policial, bem como da referida cópia da audiência de instrução onde alega a demonstração de prova cabal da sua inocência, o que impede esse juízo de analisar eventual ilegalidade ou abuso de poder.



Observa-se, entretanto, que foi juntada cópia da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente, após a realização da audiência de instrução, que está assim consignada:

*“Vistos. Trata-se de reiteração de pedido de revogação da prisão preventiva ou substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, formulado pela Defesa de WELLINGTON REGINALDO FARIA (...). Sustenta a defesa que o acusado encontra-se preso há aproximadamente dez meses, sem que tenha havido a comprovação de sua participação nos crimes a ele imputados na denúncia. Afirmou ainda que o acusado não ostenta periculosidade, possui bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito. Asseverou que o requerente não exerceu qualquer liderança no terminal Deicmar, pelo contrário, sequer tinha ciência do que estava acontecendo e que outros acusados envolvidos em um número maior de eventos já foram beneficiados com liberdade provisória (fls.369/376). Foram juntados aos autos os documentos de fls.377/420. Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento do pedido, haja vista que o pedido não foi trazido nenhum argumento novo aos já analisados pelo Juízo, não havendo qualquer alteração fática e jurídica nas circunstâncias que ensejaram a decretação da prisão preventiva do requerente (fls.422/424). Decido. A decisão que decretou a prisão preventiva do acusado, bem como as decisões que mantiveram a medida excepcional restaram fundamentadas nos diversos elementos indiciários colacionados durante a investigação que indicaram que o acusado Wellington Reginaldo Faria seria o membro da organização criminosa de alcunha "PC Farias", tendo atuado para facilitar a entrada de membros da organização criminosa no Terminal Deicmar para a colocação de cocaína em containeres destinados à Europa. Sustenta a defesa o surgimento de prova nova surgida durante a instrução. Contudo, não se verifica qualquer alteração fática ou jurídica a fundamentar a revogação da prisão preventiva do acusado. Isto porque a mera negativa do acusado, em sede de interrogatório judicial, não afasta os elementos já colacionados nos autos, até porque não vieram acompanhados de qualquer comprovação. Mesmo as alegações defensivas no sentido de que o acusado teria iniciado apuração acerca das apreensões ocorridas e a ele imputadas não se mostram consistentes, haja vista que a apreensão de drogas ocorrida no dia 09/09/2016 deu-se em razão do monitoramento telefônico realizado no bojo desta investigação, bem como o fato de o acusado não ter trabalhado neste dia, não afasta sua atuação nos fatos, diante não só do relatório apresentado pela Deicmar, mas também pelo contido na mídia apresentada pelo acusado Eduardo Dipp (fls.16 do apenso XXIX da ação penal), na qual se verifica que houve a autorização do requerente para a entrada dos veículos envolvidos no transporte da droga, em consonância ainda com o diálogo de índice 50049846 (transcrito às fls.545vº dos autos da ação penal 0015509-37.2017.403.6181), no qual se verifica que Nicholas (falecido em confronto com a polícia em evento ocorrido em 18/08/2017) fala ao acusado Renan que não precisa de adesivo e que o capacete tá com ele, que vão "entrar de boa". Não é demais ressaltar, ainda, que a suposta atuação do acusado Felipe Santos Conceição na organização criminosa, repassando informações sobre o Terminal Deicmar a seu irmão, Wagner, falecido em confronto com a polícia em evento ocorrido em 18/08/2017, não afasta a atuação do requerente, haja vista que não há qualquer notícia de que Felipe trabalhe na segurança do terminal e tenha facilitado a entrada de outros membros da organização para a colocação da droga em containeres. Posto isso, indefiro o pedido da Defesa e acato o parecer do MPF, denegando o pedido de revogação de prisão preventiva do acusado WELLINGTON REGINALDO FARIA. Intimem-se.”*

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos, e remeteu aos fundamentos da primeira decisão de indeferimento da liberdade provisória (a qual, ressalte-se, não juntada nestes autos), foi infirmada pela prova pré-constituída nos autos, como o relatório da Deicmar, e não apenas no contido na mídia apresentada pelo acusado Eduardo Dipp, como alegado.

Por outro lado, eventual comprovação de que o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Pretende o impetrante, ainda, estender os efeitos da decisão que substituiu a prisão preventiva de alguns dos corréus por medidas cautelares, com direito de responder ao processo criminal em liberdade, com fundamento no art. 580, do Código de Processo Civil, ao argumento de que a situação pessoal e processual apresentada pelo paciente se iguala àquela apresentada pelos referidos corréus, dada à similitude fática jurídica. Pleiteia, ainda, o reconhecimento do excesso de prazo para a formação da culpa, sem observância do art. 22 da lei 12.850/2013.

Na verdade, as matérias ventiladas não foram dirimidas pelo juízo *a quo*, vez que não houve atuação jurisdicional nesse sentido na decisão impugnada, o que caracteriza supressão de instância.

E mesmo que assim não fosse, não foram juntados aos autos cópia da decisão que concedeu a liberdade provisória a outros corréus, bem como demais documentos que comprovem a similitude dos casos, o que impede esse juízo de analisar eventual constrangimento ilegal.

Por fim, convém salientar que a circunstância de o paciente encontrar-se preso há cerca de um ano não me afigura flagrante constrangimento ilegal, dado que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Não há uma definição unívoca quanto ao que seja razoável duração de um processo. É certo que tal conceito deve ser aferido, com cautela, no caso concreto, levando-se em conta peculiaridades de cada hipótese.

Assim, os prazos procedimentais devem ser analisados de maneira global, não havendo que se falar em excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal, ainda que esta tenha extrapolado o limite previsto na legislação, em especial em razão das peculiaridades do caso *sub judice*, na qual há o envolvimento de suposta organização criminosa, formada por diversos sujeitos, destinada ao tráfico internacional de drogas, indicando a complexidade do caso, conforme se observa das inúmeras determinações contidas na decisão proferida nos autos principais (ID 5423926).

Dessa forma, verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da determinação de prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, caput, inciso II, c. c. o § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, denego a ordem de habeas corpus.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 580, DO CPP. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. EXCESSO DE PRAZO NÃO CARACTERIZADO. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA.**

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não é possível a dilação probatória, 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.

3. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Excesso de prazo não verificado.

4. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5018854-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: RONALDO PERES DA SILVA

PACIENTE: ALEX SANDER FRANCISCO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO PERES DA SILVA - SP248929

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5018854-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: RONALDO PERES DA SILVA

PACIENTE: ALEX SANDER FRANCISCO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO PERES DA SILVA - SP248929

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ronaldo Peres da Silva, em favor de **ALEX SANDER FRANCISCO MENDES DA SILVA**, em razão de ato coator perpetrado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP, nos autos da Ação Penal n. 008021-14.2007.4.03.6106.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado e condenado pela prática do delito de estelionato qualificado, referente aos saques do seguro-desemprego em 19/08/2004, 20/09/2004, 27/10/2004, 24/11/2004 e 28/12/2004; pela prática de crime de estelionato qualificado, referente aos saques do seguro-desemprego em 02/03/2006, 06/03/2006 e 03/04/2006, bem como pela prática de crime de estelionato qualificado na forma tentada em 02/08/2007, quando objetivava sacar seguro-desemprego.

A pena aplicada ao paciente foi de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e o pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa, pra cada crime consumado e de 1 (um) ano e 2 (dois) meses e o pagamento de 11 (onze) dias-multa, para o crime de estelionato na forma tentada, totalizando a pena privativa de liberdade em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e ao pagamento de 33 (trinta e três) dias-multa.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

a) em relação ao crime de estelionato qualificado na forma tentada a pena imposta ao paciente foi de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e o pagamento de 11 (onze) dias-multa, prescrevendo, portanto, em 4 (quatro) anos.

b) houve a prescrição da pretensão executória em relação ao referido crime, pois da data do trânsito em julgado da sentença condenatória até a presente data já se passaram mais 4 (quatro) anos sem que houvesse o início da execução para o cumprimento da pena.

Requer, assim, concessão de liminar para a decretação da extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição executória, expedindo-se contramandado de prisão em relação ao referido delito e, no mérito, a concessão definitiva da ordem, determinado ao Juízo de origem seja descontada a pena imposta ao delito em questão (01 (um) ano e 2 (dois) meses) da pena total imposta ao paciente pela prática de outros delitos, passando assim a pena aplicada no acumulado dos delitos ser de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses.

Juntou documentos.

Foi determinada ao impetrante a juntada da Certidão do trânsito em julgado em relação ao paciente, o que foi feito pela petição ID 4212265 e documento ID 4212268.

A liminar foi deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

O Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubemblatt, manifestou-se pela concessão da ordem.

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5018854-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: RONALDO PERES DA SILVA

PACIENTE: ALEX SANDER FRANCISCO MENDES DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO PERES DA SILVA - SP248929

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

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.

O impetrante pretende o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, pois da data do trânsito em julgado da sentença condenatória até a presente data já se passaram mais 4 (quatro) anos sem o início da execução para o cumprimento da pena.

Embora não haja notícia nos autos de que a tese de prescrição da pretensão executória tenha sido ventilada perante a instância de origem, a sua análise por esta Corte não implica indevida supressão de instância, uma vez que se trata de matéria de ordem pública, que pode ser apreciada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Verifica-se da sentença condenatória (ID 3922354) que a pena aplicada ao paciente para o crime de estelionato qualificado tentado foi de **1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão**.

A sentença transitou em julgado para a acusação em 23/04/2013 e para o paciente em 02/07/2013.

Com efeito, no presente caso a contagem do prazo prescricional se dá pela pena em concreto aplicada (art. 110, CP), sendo que o lapso prescricional, no caso, é de 4 (quatro) anos, a teor do art. 109, V, do Código Penal.

Consta do andamento da ação penal originária, no Sistema Processual da Terceira Região, que o juízo a quo determinou a expedição do mandado de prisão em desfavor do paciente somente em 15/08/2018, não havendo notícias de sua prisão e expedição de guia de recolhimento até a presente data.

Na espécie, transcorridos mais de 4 (quatro) anos desde o trânsito em julgado da sentença condenatória (02/07/2013) até a presente data, sem o início da execução da pena, impõe-se o reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória em relação ao crime em comento na forma tentada, com base na previsão contida no artigo 107, inciso IV, c.c. o disposto nos artigos 110 e 112, todos do Código Penal.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** para reconhecer e declarar a prescrição da pretensão executória referente ao crime de estelionato qualificado tentado, praticado pelo Paciente na data de 02/08/2007, descontando-se 01 (um) ano e 2 (dois) meses do total da pena imposta, que passa a ser de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA VERIFICADA .  
ORDEM CONCEDIDA.

1. O artigo 110, §1º, do Código Penal, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 12.234, de 05.05.10, estabeleceu que *a prescrição, depois da sentença condenatória, com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido o recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa.*

2. A prescrição, no caso concreto, opera-se em 4 (quatro) anos (artigo 109, V, do Código Penal).

3. Transcorridos mais de 4 (quatro) anos desde o trânsito em julgado da sentença condenatória até a presente data, sem o início da execução da pena, impõe-se o reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória em relação ao crime de estelionato na forma tentada, com base na previsão contida no artigo 107, inciso IV, c.c. o disposto nos artigos 110 e 112, todos do Código Penal.

4. Ordem concedida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para reconhecer e declarar a prescrição da pretensão executória referente ao crime de estelionato qualificado tentado, praticado pelo Paciente na data de 02/08/2007, descontando-se 01 (um) ano e 2 (dois) meses do total da pena imposta, que passa a ser de 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017935-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: STEFANY HENRICK BEZERRA PAIVA

IMPETRANTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO, RAFAEL LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) PACIENTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO - GO39028, RAFAEL LOPES DE SOUSA - GO38975

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017935-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: STEFANY HENRICK BEZERRA PAIVA

IMPETRANTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO, RAFAEL LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) PACIENTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO - GO39028, RAFAEL LOPES DE SOUSA - GO38975

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Diogo Emílio Rezende de Carvalho e Rafael Lopes de Sousa em favor de **Stefany Henrick Bezerra de Paiva**, para que sejam afastadas as medidas cautelares diversas da prisão, dentre as quais, a apreensão de seu passaporte, impostas ao paciente pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em São Paulo/SP, em razão da incompatibilidade de sua manutenção com a suspensão condicional do processo aceita pelo paciente.

Os impetrantes, em apertada síntese, aduzem que:

- a) o paciente foi denunciado nos autos principais por suposta prática do delito previsto pelo artigo 334 do Código Penal, e em razão, das condições subjetivas lhe serem favoráveis, sua prisão preventiva foi substituída por medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas a *de apreensão de seu passaporte*;
- b) em 28.06.18, no Foro da Comarca de Goiânia, em cumprimento à Carta Precatória n. 10170-12.2018.4.01.0035, foi realizada pelo Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Goiás, audiência em que houve a proposta de suspensão condicional do processo, aceita, integralmente, pelo paciente;
- c) em razão do já mencionado aceite, tem-se por descabida a manutenção das medidas cautelares impostas, especialmente a retenção do passaporte de **Stefany Henrick**;
- d) referida situação foi apresentada ao Juízo Federal da 4ª Vara em São Paulo/SP, ocasião em que restou requerida a restituição do passaporte do paciente, para garantia de seu direito constitucional de ir e vir, restando garantido o cumprimento de todas as condições impostas para a manutenção da suspensão processual;
- e) ouvido o Ministério Público Federal, houve manifestação favorável ao pleito do paciente, com a ressalva de que ocorresse prévio aviso às autoridades migratórias, para que em caso de viagens internacionais, ocorresse a fiscalização *in loco* das bagagens do Paciente;
- f) a despeito da impossibilidade de manutenção das medidas cautelares impostas, frente a aceitação de novas garantias dadas pela suspensão condicional do processo, o Magistrado prolatou decisão, em 13.07.18, indeferiu o pedido da defesa de **Stefany Henrick** e, como consequência, lhe impôs acúmulo de encargos acautelatórios com as imposições derivadas da suspensão condicional;
- g) a decisão pela manutenção da cautelar imprópria, fundada no poder geral de cautela, impondo apreensão do passaporte do paciente, padece de manifesta ilegalidade, razão pela qual não merece subsistir.

A presente impetração veio acompanhada de documentos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

A Procuradora Regional da República, Dra. Lilian Guillhon Dore, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017935-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: STEFANY HENRICK BEZERRA PAIVA

IMPETRANTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO, RAFAEL LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) PACIENTE: DIOGO EMILIO REZENDE DE CARVALHO - GO39028, RAFAEL LOPES DE SOUSA - GO38975

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

## VOTO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Diogo Emílio Rezende de Carvalho e Rafael Lopes de Sousa em favor de **Stefany Henrick Bezerra de Paiva**, para que sejam afastadas as medidas cautelares diversas da prisão, dentre as quais, a apreensão de seu passaporte, impostas ao paciente pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em São Paulo/SP, em razão da incompatibilidade de sua manutenção com a suspensão condicional do processo aceita pelo paciente.

Os impetrantes, em apertada síntese, aduzem que:

a) o paciente foi denunciado nos autos principais por suposta prática do delito previsto pelo artigo 334 do Código Penal, e em razão, das condições subjetivas lhe serem favoráveis, sua prisão preventiva foi substituída por medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas *a de apreensão de seu passaporte*;

b) em 28.06.18, no Foro da Comarca de Goiânia, em cumprimento à Carta Precatória n. 10170-12.2018.4.01.0035, foi realizada pelo Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Goiás, audiência em que houve a proposta de suspensão condicional do processo, aceita, integralmente, pelo paciente;

c) em razão do já mencionado aceite, tem-se por descabida a manutenção das medidas cautelares impostas, especialmente a retenção do passaporte de **Stefany Henrick**;

d) referida situação foi apresentada ao Juízo Federal da 4ª Vara em São Paulo/SP, ocasião em que restou requerida a restituição do passaporte do paciente, para garantia de seu direito constitucional de ir e vir, restando garantido o cumprimento de todas as condições impostas para a manutenção da suspensão processual;

e) ouvido o Ministério Público Federal, houve manifestação favorável ao pleito do paciente, com a ressalva de que ocorresse prévio aviso às autoridades migratórias, para que em caso de viagens internacionais, ocorresse a fiscalização *in loco* das bagagens do Paciente;

f) a despeito da impossibilidade de manutenção das medidas cautelares impostas, frente a aceitação de novas garantias dadas pela suspensão condicional do processo, o Magistrado prolatou decisão, em 13.07.18, indeferiu o pedido da defesa de **Stefany Henrick** e, como consequência, lhe impôs acúmulo de encargos acautelatórios com as imposições derivadas da suspensão condicional;

g) a decisão pela manutenção da cautelar imprópria, fundada no poder geral de cautela, impondo apreensão do passaporte do paciente, padece de manifesta ilegalidade, razão pela qual não merece subsistir.

A presente impetração veio acompanhada de documentos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.



A Procuradora Regional da República, Dra. Lilian Guilhon Dore, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

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 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.

Consta dos autos que no dia 28.02.18, o paciente foi preso em flagrante ao tentar desembarcar no aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com mercadorias com valor superior ao permitido por lei (52 aparelhos celulares móveis da marca Apple (26 Iphones 7; 15 Iphones 7plus; 1 Iphone 6s; 4 Iphones X, avaliados em US\$32.055,00 (trinta e dois mil e cinquenta e cinco dólares), cuja tributação, caso cabível, corresponderia à alíquota de 50% (cinquenta por cento) de imposto acrescidos de 25% de multa, em razão da ausência de declaração), o que implicou a prática delitiva prevista pelo artigo 334 do Código Penal, na medida em que elidiu cerca de R\$16.592,18 (dezesesseis mil, quinhentos e noventa e dois reais e dezoito centavos) referentes ao imposto de importação e de R\$18.044,17 (dezoito mil e quarenta e quatro reais e dezessete centavos), referentes ao imposto sobre produto industrializado.

Referida apreensão implicou a expedição de Termo de Retenção de Bens - TRB pela Receita Federal.

A prisão em flagrante do paciente foi convertida em prisão preventiva. Contudo, em 07/03/2018 foi concedida a liberdade provisória ao paciente, nos seguintes termos:

*“(...) No caso concreto, o segregado foi preso ao desembarcar no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, SP, trazendo ocultas em sua bagagem mercadorias avaliadas em mais de USD 35.900,00 (trinta e cinco mil e novecentos dólares), sem a devida declaração à Receita Federal. Trata-se de delito praticado sem violência ou grave ameaça. Além disso, o requerente comprovou ser primário (pp. 13-14 e 22-23), possuir endereço fixo (p. 10) e proposta de trabalho lícito (pp. 24-25). Destaco que também não se verifica indícios de que o requerente possa fazer algo contra a prova processual que será produzida em seu desfavor. Em que pese o largo histórico de viagens ao exterior (que pode sugerir a prática reiterada da conduta), com a comprovação de circunstâncias pessoais favoráveis, a segregação cautelar pode ser afastada, mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, suficientes para garantir, no caso concreto, que o averiguado não volte a delinquir. Em face do exposto, não vislumbrando a necessidade de manutenção da prisão preventiva, DEFIRO A CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA ao investigado STEFANY HENRICK BEZERRA PAIVA, MEDIANTE O CUMPRIMENTO DAS SEGUINTE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO: a) proibição de se ausentar do país, com entrega do passaporte, na Secretaria deste Juízo, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas (art. 320, CPP); b) assinar termo de comparecimento a todos os atos do processo, a serem realizados em Guarulhos, SP, no prazo de 2 (dois) dias úteis, contados a partir do cumprimento do alvará de soltura, neste Juízo, sob pena de revogação do benefício. Expeça-se o necessário para o cumprimento do alvará de soltura, contendo as medidas cautelares diversas acima expendidas, devendo o Sr. Oficial de Justiça advertir expressamente para o requerente que o não cumprimento das condições impostas importará na revogação do benefício, com a subsequente determinação de expedição de mandado de prisão preventiva. Comunique-se para as autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, a proibição de se ausentar do país imposta ao requerente, servindo a presente como ofício, a ser transmitido preferencialmente por meio eletrônico. (...)”*

O Ministério Público, em 09/05/18, ofereceu denúncia em desfavor do paciente e requereu a suspensão condicional do processo (cfr. fl. 2/3, dos autos originários).

Em razão de o paciente residir em outro Estado houve a expedição de carta precatória, para realização de audiência para oferecimento de suspensão condicional do processo.

Em 15/05/2018 o paciente requereu a revogação da medida cautelar de proibição de se ausentar do País, com a consequente restituição do passaporte, cujo pedido foi indeferido sob os seguintes argumentos:

*“(...) Não merece acolhimento o pedido de substituição da medida cautelar, com devolução do passaporte e autorização de viagem. Conforme bem salientado pelo MPF em sua manifestação, a retenção do passaporte e a proibição de viagem ao exterior são medidas adequadas e oportunas, tendo sido impostas como condição para a liberdade provisória do acusado justamente por se amoldarem perfeitamente ao caso concreto. Conforme documentos de fls. 30/33 e 70/87, o denunciado possui inúmeros registros de viagens para fora do Brasil nos últimos anos, e verifica-se também que faz do comércio de produtos estrangeiros seu meio de vida, realizando importações de mercadorias tentando iludir tributos, o que se comprova por meio das outras retenções de bens do réu realizadas pela Receita Federal nos anos de 2014 e 2015. No presente caso, não se vislumbra outra cautelar capaz de coibir o acusado à prática do descaminho, uma vez que trouxe sob suas vestes e em sua bagagem 52 (cinquenta e dois) aparelhos celulares da marca Apple, ocultos em seus bolsos e em diversas carcaças de equipamentos de informática, o que demonstra que tenta induzir em erro a fiscalização alfandegária, de modo que nem mesmo a autorização de viagem condicionada à declaração dos bens seria suficiente para impedir a internalização de mercadorias por parte do denunciado, dada a sua "expertise". Ainda, o fato de possuir cidadania americana e familiares residentes nos EUA sugerem a possibilidade de o acusado não mais retornar ao Brasil, circunstância que impede o deferimento do quanto postulado, a fim de não colocar em risco a instrução processual e a aplicação da lei penal. Ademais, foi distribuída perante a 5ª Vara Federal de Goiânia carta precatória para realização de audiência de proposta de suspensão condicional do processo, sendo esse outro impedimento para a saída do acusado do país, já que possivelmente em breve será intimado para comparecer à audiência. Friso ainda que uma das condições legais do artigo 89 da Lei 9.099/95 é justamente a proibição de se ausentar da comarca sem autorização do juiz (inciso III), de modo que a medida cautelar se coaduna perfeitamente também à suspensão condicional. Ante o exposto, INDEFIRO os pedidos de substituição da medida cautelar, devolução do passaporte e autorização de viagem formulados pelo acusado. (...)”*

Em 28.06.18, foi realizada audiência para suspensão condicional do processo, ocasião em que o acusado aceitou a proposta apresentada pela acusação, submetendo-se às seguintes condições (ID n. 3711796):

a) comparecimento pessoal e obrigatório neste juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades;

b) proibição de ausentar-se da seção onde reside (Goiânia/GO, atualmente) por mais de trinta dias sem autorização deste Juízo;

c) proibição de mudar de residência sem informar a este juízo o local onde poderá ser encontrado;

d) pagamento de prestação pecuniária, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais) (dois mil reais), em 15 parcelas de R\$135,00 (cento e trinta e cinco reais) em benefício da CEI – Centro de Educação Infantil Assunção, CNPJ 11.879.956/0001-21, Caixa, Ag. 0667, c.c 03001060-1, cujos valores deverão ser depositados até o dia 10 de cada vez, iniciando em julho/2018, os comprovantes deverão ser entregues, na Secretaria quando do comparecimento pessoal; e

e) apresentar no prazo de 60 (sessenta) dias antes da conclusão do término do prazo, as certidões negativas da justiça Federal e Estadual desta Comarca, sob pena de revogação do benefício.

Na mesma data a defesa de **Stefany Henrick Bezerra de Paiva** requereu a suspensão da medida cautelar diversa da prisão, consistente na apreensão de seu passaporte, ao argumento de que referida medida era incompatível com a suspensão condicional do processo que lhe fora proposta pela acusação e aceita por ele perante o Juízo Federal de Goiânia/GO.

O pedido formulado pela defesa restou assentido pelo Ministério Público Federal (Ids n. 3711803 e 3711804), mas foi indeferido pela autoridade impetrada, nos seguintes termos:

*“(...) Fls. 184/185 - Trata-se de pedido formulado pela defesa de STEFANY HENRICK BEZERRA PAIVA, em que postula a extinção das medidas cautelares impostas, com a consequente devolução do passaporte retido, uma vez que aceitou proposta de suspensão condicional do processo perante o Juízo da 5ª Vara Federal de Goiás. À fl. 190, o Ministério Público Federal se manifestou favoravelmente à devolução do passaporte, porém com emissão de alerta às autoridades migratórias para que o acusado seja submetido a fiscalização alfandegária em caso de viagem internacional. É o breve relatório. 2. DECIDO. Não há que se falar em extinção das medidas cautelares, que deverão permanecer em regra até o final do processo, pois existe a possibilidade de descumprimento da suspensão condicional por parte do acusado. Ademais, a proibição de realizar viagem internacional é medida plenamente compatível com o crime praticado pelo réu, conforme já bem salientado na decisão anterior. Dessa forma, INDEFIRO o pedido de devolução do passaporte. (...)”*

A retenção de passaporte pelo magistrado de primeiro grau tem clara natureza acautelatória, tendo em vista que as supostas atividades ilícitas praticadas pelo denunciado estão intrinsicamente ligadas à oportunização de viagens ao exterior, já que o paciente possui inúmeros registros de viagens para fora do Brasil nos últimos anos, e faz do comércio de produtos estrangeiros seu meio de vida, realizando importações de mercadorias, iludindo tributos, o que foi comprovado pelas retenções de bens do réu realizadas pela Receita Federal nos anos de 2014 e 2015. Ademais, o fato de possuir cidadania americana e familiares residentes nos EUA sugere a possibilidade de o acusado não mais retornar ao Brasil, circunstância que coloca em risco a aplicação da lei penal.

Sustenta o impetrante, entretanto, que a manutenção da decisão que determinou a retenção do passaporte pelo magistrado singular é ilegal e arbitrária, já que, além de impedir o paciente de viajar ao exterior, é incompatível com as condições para o cumprimento da suspensão condicional do processo.

Cabe ressaltar, nesse ponto, que a suspensão condicional do processo é medida despenalizadora, introduzida no ordenamento jurídico pátrio pela Lei nº 9.099/95, baseada em ajuste de confiança formulado pelo órgão ministerial com o acusado, objetivando não seja instaurada ação penal para averiguar crime com pena mínima cominada não superior a 01 (um) ano de reclusão.

No caso dos autos, foi homologada a suspensão condicional do processo, pelo prazo de 02 anos, mediante o cumprimento das seguintes condições: a) comparecimento mensal em juízo para justificativa de atividades; b) proibição de se ausentar da Subseção Judiciária de Goiânia por prazo superior a 30 dias sem autorização do Juízo; c) proibição de mudar de residência sem prévio informe; d) pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$2.000,00, em 15 parcelas de R\$135,00; e) apresentação de certidões de antecedentes criminais quando do término do período de prova.

Verifica-se que uma das condições impostas pela acusação e aceita pelo réu foi a proibição deste se ausentar da Comarca de Goiânia por mais de 30 (trinta) dias sem autorização judicial, não tendo havido, naquele momento, a menção sobre a impossibilidade de o paciente viajar ao exterior.

Em outras palavras, a manutenção da medida cautelar de retenção do passaporte impõe condição inexistente, já que não foi estipulada nas restrições adicionais ao pacto de suspensão condicional do processo, prevista no art. 89, § 2º, da lei. 9.099/95.

Assim, nos termos das condições estabelecidas no *sursis*, nada impede que o paciente se ausente da Subseção Judiciária de Goiânia, sem autorização Judicial, para viagens nacionais ou internacionais, desde que não ultrapasse o prazo de 30 (trinta) dias.

Se ao réu é obrigatória a observância dos termos acordados, ao magistrado é inviável a alteração das condições homologadas sem o requerimento das partes. Dessa forma, acordada a suspensão condicional do processo entre a acusação e a defesa, e sendo a mesma homologada pelo Juiz, o dispositivo abstrato da lei torna-se concreto para a hipótese, e seu descumprimento equivale ao descumprimento da própria lei.

Verifica-se, assim, a impossibilidade de manutenção das medidas cautelares impostas pelo juízo *a quo*, frente a aceitação de novas garantias dadas pela suspensão condicional do processo.

Ante o exposto, **concedo a ordem de habeas corpus** para o fim de afastar as medidas cautelares impostas pela autoridade impetrada antes de homologada a suspensão condicional do processo, com a consequente devolução do passaporte ao paciente, bem como a exclusão de eventual inserção de seu nome no Sistema Nacional de Procurados e Impedidos da Polícia Federal.

Convém ressaltar que o descumprimento das medidas que foram conferidas e aceitas pelo paciente na suspensão condicional do processo podem acarretar na revogação da medida, nos termos dos §§ 3º e 4º da Lei 9.099/95, bem como na decretação de sua prisão preventiva.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. MANUTENÇÃO DA APREENSÃO DE PASSAPORTE COMO MEDIDA ACAUTELATÓRIA INCOMPATÍVEL COM AS CONDIÇÕES HOMOLOGADAS NO *SURSIS*. CONCESSÃO DA ORDEM.**

1. Acordada a suspensão condicional do processo entre a acusação e a defesa, e sendo a mesma homologada pelo Juiz, o dispositivo abstrato da lei torna-se concreto para a hipótese, e seu descumprimento equivale ao descumprimento da própria lei.

2. Se ao réu é obrigatória a observância dos termos acordados na suspensão condicional do processo, ao magistrado é inviável a alteração das condições homologadas sem o requerimento das partes.

3. A manutenção da medida cautelar de retenção do passaporte impõe condição inexistente, já que não foi estipulada nas restrições adicionais ao pacto de suspensão condicional do processo, prevista no art. 89, § 2º, da lei. 9.099/95.

4. **Ordem de habeas corpus concedida** para o fim de afastar as medidas cautelares impostas pela autoridade impetrada antes de homologada a suspensão condicional do processo, com a consequente devolução do passaporte ao paciente, bem como a exclusão de eventual inserção de seu nome no Sistema Nacional de Procurados e Impedidos da Polícia Federal.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem de habeas corpus para o fim de afastar as medidas cautelares impostas pela autoridade impetrada antes de homologada a suspensão condicional do processo, com a consequente devolução do passaporte ao paciente, bem como a exclusão de eventual inserção de seu nome no Sistema Nacional de Procurados e Impedidos da Polícia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016302-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: HEITOR FELIPPE

IMPETRANTE: WILSON TADEU AUDI CAMARGO LOPES FILHO

Advogado do(a) PACIENTE: WILSON TADEU AUDI CAMARGO LOPES FILHO - SP254000

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5016302-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

## RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Wilson Tadeu Audi Camargo Lopes Filho, em favor de **HEITOR FELIPPE**, em razão de ato coator perpetrado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, nos autos da Ação Penal n. 0001421-94.2012.403.6117, o qual manteve sua prisão preventiva, em razão de supostas práticas dos delitos previstos pelo artigo 171, §3º, e artigo 304, *caput*, ambos do Código Penal, em concurso (artigo 71 do Código Penal), pelo artigo 171, §3º, e artigo 304, *caput*, ambos do Código Penal, em concurso (artigo 70 do Código Penal), pelo artigo 171, §3º, e art. 342, §1º, ambos do Código Penal, c. c. o artigo 29, *caput*, do Código Penal e pelo artigo 171, §3º, e artigo 304, ambos c. c. o artigo 298, do Código penal.

Alega o impetrante, em síntese, que foi indeferido pela autoridade coatora o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa do paciente no processo em referência, sob a alegação de que, perante a Justiça Estadual, o réu já fora beneficiado com liberdade provisória, cuja prisão foi substituída por cautelares, dentre elas, o comparecimento periódico em juízo para justificar suas atividades; no entanto, em razão de ele não cumprir referidas obrigações teve revogada sua liberdade provisória e determinada sua prisão preventiva.

Aduz que o ato coator, ora impugnado, é abusivo e sem fundamentação idônea, vez que o paciente não descumpriu as medidas cautelares impostas naquele processo em razão de não lhe ser imposto, naqueles autos, o comparecimento periódico ao juízo, para comprovar suas atividades.

Sustenta que possui residência fixa e bens imóveis na cidade de Bariri/SP, onde reside, sendo que sua vida está totalmente ligada àquela cidade. Salienta, por fim, que não esteve foragido, já que foi preso em sua residência.

Considerando que o mandado de prisão expedido contra o paciente é abusivo e sem fundamentação idônea, requer concessão de liminar para imediata expedição de alvará de soltura relativo ao processos em comento.

Foram juntados documentos.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora.

A Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

## VOTO

Subsistem os fundamentos da decisão que denegou o pedido liminar.

O *habeas corpus* é um remédio constitucional que tem a finalidade de evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção, decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

No presente caso o paciente, ora impetrante, se volta contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP nos autos da Ação Penal n. 0001421-94.2012.403.6117.

No que pese as alegações apresentadas pelo impetrante, não há nos autos a indicação de quais fundamentos adotados pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP para manter a prisão preventiva do acusado, já que o presente feito veio instruído com cópias dos mandados de prisão expedidos em desfavor de Heitor Felipe (ID n. 3531523), e documentos comprobatórios de cumprimento da medida cautelar, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Bariri/SP, relacionado a autos diversos (0002297-66.2015.8.26.0062), cfr. ID n. 3531525.

No particular, a despeito de o impetrante ter sido processado pelo delito de estelionato em concurso formal impróprio com outros delitos e haver contra si a decretação de sua prisão preventiva, observo que o presente feito não veio instruído com a decisão judicial que a determinou, o que, por si só, impede a este julgador verificar eventuais abusos praticados pela autoridade apontada, nestes autos, como coatora.

Observo, ainda, que em razão de a pena máxima imposta pela prática do delito de estelionato qualificado ser superior a 5 (cinco) anos, referida segregação cautelar é autorizada, em abstrato, pelo sistema processual penal brasileiro (artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal).

Das informações prestadas pela autoridade impetrada, infere-se que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 171, § 3º c/c artigo 14, inciso II e artigo 29, caput, todos Código Penal e artigo 304 c/c artigo 29, caput, ambos do Código Penal, todos em concurso formal impróprio.

A denúncia foi recebida pelo Juízo de origem com fundamento na prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.

A autoridade impetrada determinou a prisão preventiva do paciente para assegurar a aplicação da lei penal, tendo em vista a evasão do paciente do distrito da culpa logo após a deflagração da persecução penal em juízo, além do legítimo receio de que, caso o paciente seja colocado em liberdade, poderá criar obstáculos à aplicação da lei penal, haja vista que, além do feito criminal que deu origem ao presente *writ*, o também está sendo processado em inúmeras outras ações penais em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP e perante o Juízo da Comarca de Bariri/SP.

Ademais, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **denego a ordem de *habeas corpus*.**

**É o voto.**

---

---

**E M E N T A**

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ATO COATOR. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS SUBJETIVOS NÃO IMPLICA NA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA.**

1. Ausente a indicação dos fundamentos adotados pela autoridade impetrada para manter a prisão preventiva do acusado e sem a instrução da referida decisão, não há como se verificar eventuais abusos praticados pela autoridade apontada como coatora.

2. A jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. Ordem denegada

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Boletim de Acórdão Nro 25940/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059086-47.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.059086-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.54-vº
EMBARGANTE	:	ILUMINAUTO AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000361-14.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.000361-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.984/986
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Cubatao SP
ADVOGADO	:	SP156107 ROGERIO MOLINA DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	CECILIA NEVES DOS SANTOS e outros(as)
	:	LUIZ CARLOS TAVARES PEREIRA
	:	MARGARETH NEVES DOS SANTOS REIS
	:	GILMAR DE CASTRO REIS
	:	MARIA DOS ANJOS DOS SANTOS ALVAREZ
	:	CARMEM DOS SANTOS MEDEIROS
	:	LUCIO DIAS MOREIRA
	:	MARCELO DOS SANTOS MEDEIROS
	:	ALEXANDRE DOS SANTOS MEDEIROS
	:	CRISTIANE CAITANO MEDEIROS
	:	LOURDES SANTOS DOS REIS
	:	ARICIO VIANA DOS REIS
	:	MARIA DA ENCARNACAO NEVES DOS SANTOS
	:	JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP014124 JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00003611420034036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO



	1999.61.00.027003-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO PROTETORA DA INFANCIA PROVINCIA DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP060929 ABEL SIMAO AMARO
	:	SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DE CONSTITUIÇÃO E FUNCIONAMENTO DA ENTIDADE. LEI ORDINÁRIA. ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. ARTIGO 14 DO CTN. RE Nº 566.622/RS, EM REPERCUSSÃO GERAL, DETERMINANDO A OBSERVAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS DO ARTIGO 14 DO CTN. BENEFÍCIO RECONHECIDO. CDA DESCONSTITUÍDA.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo C. STF em sede repercussão geral, a teor do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.622, em sede de **repercussão geral**, firmou o entendimento no sentido de que *"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar."*
3. O e. Ministro-Relator Marco Aurélio consigna no voto que: *"... Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste."*
4. O STF entende que as entidades **devem** estar registradas em órgãos da espécie **ou** ser reconhecidas como de utilidade pública.
5. No caso concreto, diante desse novel entendimento, ficou comprovado que a embargante encontra-se, há décadas, **registrada** no Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência Social, bem como **tem declaração federal, estadual e municipal de utilidade pública**, preenchendo, assim, o que preconiza o RE 566.622, decidido com repercussão geral, sendo suficientes para o reconhecimento do benefício.
6. Apelação e remessa necessária 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, e, em juízo de retratação, na forma do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73, nego provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

	2002.61.00.029809-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO PROTETORA DA INFANCIA PROVINCIA DE SAO PAULO

ADVOGADO	:	SP060929 ABEL SIMAO AMARO e outro(a)
	:	SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DE CONSTITUIÇÃO E FUNCIONAMENTO DA ENTIDADE. LEI ORDINÁRIA. ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. ARTIGO 14 DO CTN. RE Nº 566.622/RS, EM REPERCUSSÃO GERAL, DETERMINANDO A OBSERVÂNCIA DA LEI COMPLEMENTAR. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS DO ARTIGO 14 DO CTN. BENEFÍCIO RECONHECIDO. CDA DESCONSTITUÍDA.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo C. STF em sede repercussão geral, a teor do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.622, em sede de **repercussão geral**, firmou o entendimento no sentido de que *"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar."*
3. O e. Ministro-Relator Marco Aurélio consigna no voto que: *"... Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste."*
4. O STF entende que as entidades **devem** estar registradas em órgãos da espécie **ou** ser reconhecidas como de utilidade pública.
5. No caso concreto, diante desse novel entendimento, ficou comprovado que a embargante encontra-se, há décadas, **registrada** no Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência Social, bem como **tem declaração federal, estadual e municipal de utilidade pública**, preenchendo, assim, o que preconiza o RE 566.622, decidido com repercussão geral, sendo suficientes para o reconhecimento do benefício.
6. Apelação e remessa necessária 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, **em juízo de retratação**, na forma do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73, **negar provimento** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-10.2002.4.03.6120/SP

	2002.61.20.001201-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS BANDELI
ADVOGADO	:	SP246985 DINO MARCOS PORSANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. INVALIDEZ PERMANENTE. COBERTURA SECURITÁRIA. DOENÇA PREEXISTENTE NÃO VERIFICADA. QUITAÇÃO DO MÚTUO. POSSIBILIDADE.

1. O contrato de renegociação com aditamento e rratificação de dívida originária de contrato de financiamento habitacional não é novação, é repactuação da mesma dívida, nada justificando a recontração de seguro, que deve apenas ser adaptação da apólice às novas condições da dívida.
2. Caracteriza-se doença preexistente aquela anterior ao próprio contrato de mútuo a que foi agregado o contrato de seguro.
3. Apelação provida. Sucumbência pelas corrés.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para declarar o direito da parte autora à cobertura securitária e condenar as rés a devolver os valores indevidamente pagos pela parte autora a título de parcelas do financiamento e seguro habitacional a partir do sinistro, corrigidos monetariamente e juros de mora, contados desde a citação, condenando as rés, ainda, ao ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-77.1999.4.03.6002/MS

	1999.60.02.002087-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.948/949
INTERESSADO	:	ERLINDA BOEIRA TRINDADE espolio
ADVOGADO	:	MS006257B JOAO BOSCO ANTUNES RONCISVALLE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	GERZIRA BOEIRA TRINDADE

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.  
MAURICIO KATO

### Boletim de Acórdão Nro 25941/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007253-43.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.007253-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.643
INTERESSADO	:	SERGIO LUIZ DE DEUS BRANDAO e outro(a)
	:	DULCELENA APARECIDA MESSIAS BRANDAO
ADVOGADO	:	SP113910 ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro(a)
INTERESSADO	:	TOTHAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO	:	SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	TARRAF CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP199768 ADALBERTO ALVES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072534320064036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026931-11.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.026931-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	ERNESTO MONTE NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP173098 ALEXANDRE VENTURINI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.200
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	ROLF BRUNO HAAK
	:	LUIZ ROBERTO BORGONOVE
ADVOGADO	:	SP173098 ALEXANDRE VENTURINI
INTERESSADO(A)	:	MARIO JOVELINO DEL NUNZIO
	:	MIXING QUIMICA IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
No. ORIG.	:	06.00.00173-4 1 Vr SANTA BRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006022-87.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.006022-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	VIVIANE LORENCINI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197599 ANTONIO GERALDO RUIZ GUILHERMONI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.685/686
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
INTERESSADO	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	MG079569 FABIANO CAMPOS ZETTEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00060228720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005060-56.2000.4.03.6103/SP

	2000.61.03.005060-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.427/430
INTERESSADO	:	ANTONIO SOTO FILHO
ADVOGADO	:	SP039365 ROBERTO CERQUEIRA DE OLIVEIRA ROSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00050605620004036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

- 1.[Tab]Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
- 2.[Tab]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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

	2001.60.00.003332-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS003145B MARCELO DA CUNHA RESENDE
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.214/214-vº
INTERESSADO	:	LUCIA TRINDADE HARVEY e outro(a)
	:	ROBERTO DALE HARVEY
ADVOGADO	:	MS003546 ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

	2008.03.00.017104-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.1.366
INTERESSADO	:	RINALDI CARLOS CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP170823 RODOLFO CORREIA CARNEIRO e outro(a)
INTERESSADO	:	LOURENCO FLO JUNIOR e outro(a)
	:	NATAL EMILIO BARETTO
ADVOGADO	:	SP026094 ARMANDO AUGUSTO DA CRUZ e outro(a)
INTERESSADO	:	JULIO DAVID ALONSO e outro(a)
	:	ANTONIO HUMBERTO ALONSO espolio
ADVOGADO	:	SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
	:	SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
INTERESSADO	:	PAULO DE AQUINO MACHADO
ADVOGADO	:	SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro(a)
INTERESSADO	:	TADEU CIVINTAL
ADVOGADO	:	SP010008 WALTER CENEVIVA e outro(a)
	:	SP028654 MARIA ANTONIETTA FORLENZA
INTERESSADO	:	FUNDACAO NELSON LIBERO

ADVOGADO	:	SP113184 PAULO MACHADO JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
REPRESENTANTE	:	JULIO DAVID ALONSO
PARTE RÉ	:	ANGELO RIALLAND LIBERO e outros(as)
	:	CARLOS TASSO
	:	DURVAL LUCIANO BORNIA
	:	MATHEUS SERGIO
	:	LEONARDO RODRIGUES E OUTRO
	:	MARIO PUGLIESE
No. ORIG.	:	2006.61.82.020009-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017632-97.1993.4.03.6100/SP

	2006.03.99.047121-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.194/194-vº
INTERESSADO	:	BRAZ GUIUDON MEGALE e outro(a)
	:	GILDA FELICIANGELI MEGALI
ADVOGADO	:	SP081899A CEUMAR SANTOS GAMA e outro(a)
No. ORIG.	:	93.00.17632-3 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032375-54.1989.4.03.6100/SP

	1999.03.99.066739-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: JAIME GARCIA MARTINS (= ou > de 65 anos) e outro(a)
ADVOGADO	: SP020470 ANTONIO MORAES DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.222/225
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP129803 MARCELO MARTIN COSTA e outro(a)
INTERESSADO	: DALVA MACHADO GARCIA
ADVOGADO	: SP020470 ANTONIO MORAES DA SILVA e outro(a)
ENTIDADE	: Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG.	: 89.00.32375-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-47.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.003251-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.613/613-vº
INTERESSADO	: 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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

**Boletim de Acórdão Nro 25942/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006666-79.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.006666-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.118-vº
INTERESSADO	:	OMNIPLAS IND/ E COM/ DE REFRIGERACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP052598 DOMINGOS SANCHES e outro(a)
No. ORIG.	:	00066667920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018264-21.1996.4.03.6100/SP

	1996.61.00.018264-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

EMBARGANTE	:	ICEL INSTRUMENTOS E COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP200557 ANDREA TEIXEIRA PINHO RIBEIRO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.903/905
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro(a)
INTERESSADO	:	ICEL COM/ DE INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA
ADVOGADO	:	SP254832 VANUZA MARIA PEIXOTO ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00182642119964036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023360-02.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.023360-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.101/106
INTERESSADO	:	MANOEL HENRIQUE NOVAES DE ARAUJO espolio e outro(a)
	:	MARIA GAIDAMAVICIUS NOVAES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP071219 JONIL CARDOSO LEITE FILHO e outro(a)

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014019-73.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014019-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	YARA BENASSI
ADVOGADO	:	SP316661 CAMILA DUARTE WITZKE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.283/285
INTERESSADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI e outro(a)
INTERESSADO	:	MARILI BENASSI LAGO e outro(a)
	:	WILSON LAGO
ADVOGADO	:	SP170806 CYNTHIA CAMARGO GARCIA e outro(a)
INTERESSADO	:	CLELIA MARIA BENASSI PINTO e outro(a)
	:	CMB EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP083195 PAULO MARCIO MULLER MARTIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00140197320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037123-46.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.037123-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP195467 SANDRA LARA CASTRO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.999/1.004
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro(a)
INTERESSADO	:	MILTON FRANCA SANTOS e outro(a)
	:	CATARINA DE LOURDES DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP146873 AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005426-29.1999.4.03.6104/SP

	1999.61.04.005426-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.396/400
INTERESSADO	:	ELZA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP122268 MARIA RENATA DE BARROS MELLO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PARTE RÉ	:	LUIZA MARIA DE JESUS BRITO e outro(a)
	:	LUIZ MARIANO DE BRITO
ADVOGADO	:	SP044297 ANTONIO RAIMUNDO DA SILVA

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008684-73.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.008684-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	VERA MARCIA SEVERINO MAGRO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP018251 ANTONIO CARLOS RAMOS CYRILLO e outro(a)
	:	SP236489 SAVIO CARMONA DE LIMA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.459/461
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
INTERESSADO	:	THIAGO MAGRO incapaz
	:	NAIARA MAGRO incapaz
ADVOGADO	:	SP018251 ANTONIO CARLOS RAMOS CYRILLO e outro(a)

	:	SP236489 SAVIO CARMONA DE LIMA
INTERESSADO	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	VERA MARCIA SEVERINO MAGRO
ADVOGADO	:	SP018251 ANTONIO CARLOS RAMOS CYRILLO
	:	SP236489 SAVIO CARMONA DE LIMA
SUCEDIDO(A)	:	LUIZ MARIANO MAGRO falecido(a)
	:	SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-94.2014.4.03.6007/MS

	2014.60.07.000279-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	LUIZ BEREZA
ADVOGADO	:	MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.167/171
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	MARIA HELENA TAGLIAPIETRA VENDRUSCOLO
ADVOGADO	:	MS005894 EVALDO LUIZ RIGOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00002799420144036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

	2003.61.06.000018-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO	:	SERGIO CEZAR MAGNI e outros(as)
ADVOGADO	:	MARCOS TADEU DE SOUZA
INTERESSADO	:	H FIGUEIREDO COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	CONSTANTE FREDERICO CENEVIVA JUNIOR
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
INTERESSADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000181220034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73.
3. 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, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

	2009.61.08.011214-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	LOPIRA LOCADORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO	:	PALOMA AIKO KAMACHI
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA
	:	SP135372 MAURY IZIDORO
No. ORIG.	:	00112146020094036108 1 Vr BAURU/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
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, 01 de outubro de 2018.  
MAURICIO KATO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59603/2018**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006523-31.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.006523-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CARLOS MARIO AGUIRRE THOLA
ADVOGADO	:	RAFAELA FERREIRA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00065233120124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DESPACHO**

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 15.10.18, com a apresentação de voto-vista.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017057-67.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.017057-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	NIVALDO CORREA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP165037 NADIA MARIA ROZON AGUIAR (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00170576720144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

**DESPACHO**

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão da 5ª Turma de 15.10.p.f

São Paulo, 04 de outubro de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022192-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: GUILHERME SOARES

IMPETRANTE: CRISTIANO MOURA NOGUEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANO MOURA NOGUEIRA - SP310422

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 6ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Cristiano Moura Nogueira, em favor de GUILHERME SOARES, em face da decisão do Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 289, inciso I, do Código Penal.

Informa que a prisão em flagrante do paciente foi convertida em prisão preventiva e, requerida a sua revogação, o pleito restou indeferido.

Alega que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois possui residência fixa e ocupação lícita, não havendo qualquer informação nos autos que indique a sua periculosidade, aduzindo, em especial, que não há razão para a manutenção de medida extrema.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

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, inc. LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Ressalte-se, por oportuno, que, ao receber a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal, a autoridade coatora ratificou decisão proferida pela Justiça Estadual que converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva.

Quando da conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, restou consignado pelo Juízo Estadual o quanto segue:

“(…)

*Em cognição sumária, verifica-se que há prova da existência e indícios suficientes autoria do crime previsto no art. 289, I, do Código Penal.*

(…)

*A segregação cautelar é imprescindível no caso concreto a bem da garantia da ordem pública, já que, pelos inclusos antecedentes, observa-se que o averiguado possui condenação anterior pela prática de crime patrimonial de roubo. Estava, inclusive, em livramento condicional (...). Há, dessa forma, fundado receio de que, uma vez em liberdade, volte a delinquir. A prisão provisória também é necessária para conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal (...).”*

Por ocasião da remessa dos autos à Justiça Federal, a autoridade coatora ratificou a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, bem como recebeu a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal (DI nº 5933205).

Em uma análise perfunctória, própria do presente momento processual, não vislumbro o *fumus boni iuris* necessário à concessão da liminar.

Com efeito, de acordo com o conjunto probatório amealhado aos autos, o paciente utilizou três cédulas falsas de R\$ 100,00 para efetuar o pagamento de uma dívida.

Consta, ainda, que o paciente possui condenação anterior pela prática de crime de roubo e estava em livramento condicional.



Destes elementos emergem fortes indícios de que o paciente está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, tudo a corroborar a conclusão de que uma vez solto voltará a delinquir. Assim, para a garantia da ordem pública, forçoso considerar que não atende aos requisitos legais para fazer jus à revogação da prisão preventiva.

Com efeito, não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão que ora se impugna, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Por fim, a decisão combatida, assentada nos fundamentos acima expostos, não padece de ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, por se mostrarem insuficientes e inadequadas.

Ante o exposto, não demonstrado, quantum satis, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se as informações legais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, volvendo-me conclusos para julgamento.

Int.

**São Paulo, 2 de outubro de 2018.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022442-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: MARVYN DE OLIVEIRA MOISES

PACIENTE: NANCY AKEMI TERUYA, ROBERTO TOSHIAKI TERUYA

Advogado do(a) PACIENTE: MARVYN DE OLIVEIRA MOISES - SP358332

Advogado do(a) PACIENTE: MARVYN DE OLIVEIRA MOISES - SP358332

IMPETRADO: PROCURADOR DA REPÚBLICA EM TAUBATÉ/SP, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

## **DESPACHO**

Vistos.

Verifico que, apesar de o impetrante ter juntado aos autos vários documentos, não instruiu o feito com a inicial de *habeas corpus*.

Desse modo, intime-se o impetrante para que, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, junte aos autos a inicial de *habeas corpus*, sob pena de indeferimento liminar.

Int.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Darlene Aparecida da Silva requerendo o seguinte:

- a) *Seja deferido o pedido liminar, para que seja concedida liminarmente a suspensão do cumprimento da pena de prestação pecuniária, consistente no pagamento de fraldas a entidade cadastrada, no valor de dois salários mínimos, até a concessão da ordem nesse writ, visto que tal pena foi aplicada em desacordo com a legislação;*
- b) *a oitiva da Douta Procuradoria Regional da República, na condição de "custos legis", para que apresente parecer;*
- c) *a requisição de informações ao Meritíssimo Juiz da 1.ª Vara Federal da 13.ª Subseção Judiciária de Franca/SP, responsável pela execução penal, e o Juiz da 2.ª Vara Federal da 13.ª Subseção Judiciária de Franca/SP, prolator da r. sentença condenatória, ora apontados como autoridades coatoras;*
- d) *a confirmação no mérito da liminar pleiteada para que se consolide, em favor do paciente **Darlene Aparecida da Silva**, a competente ordem de "habeas corpus", para fazer impedir o constrangimento ilegal que ela vem sofrendo, como medida da mais inteira Justiça, expedindo-se, oficiando aos Juízos "a quo" a respeito da decisão proferida no writ, a fim de que as penas da pacientes sejam readequadas de acordo com o art. 44, § 2.º do CP, determinando-se a exclusão da pena de prestação pecuniária, pelos motivos arguidos anteriormente. (sic, grifos no original, Id n. 5422228)*

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) há violação ao art. 44, § 4º, do Código Penal, uma vez que a pena privativa de liberdade deveria ter sido substituída por somente uma restritiva de direitos, ante a condenação de apenas 1 (um) ano de reclusão;
- b) há risco da conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade caso não seja suspensa a pena de prestação pecuniária (Id n. 5422228).

Foram juntados documentos (Ids n. 6512859, n. 6512942; n. 6512962, n. 6512966, n. 6512968, n. 6512969, n. 6512972, n. 6512975, n. 6513041, n. 6513033, n. 6513037 e n. 6513038).

### **Decido.**

Pretende a impetração a suspensão do cumprimento da pena de prestação pecuniária, consistente no pagamento de fraldas a entidade cadastrada, no valor de dois salários mínimos, até a concessão da ordem nesse *writ*, visto que tal pena foi aplicada em desacordo com a legislação.

Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente *writ*.

Consta dos autos que a paciente foi condenada, com trânsito em julgado nos Autos do Processo n. 0003042-07.2015.4.03.6113, à pena de 1 (um) ano de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, fixados cada qual em 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente na data dos fatos, pelo delito do art. 304 do Código Penal, tendo sido a pena substituída por 2 (duas) restritivas de direito, prestação de serviços à entidade pública e prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários-mínimos.

Na fase de execução penal, após o início do cumprimento da pena, a paciente ficou grávida, motivo pelo qual deixou de prestar serviços à comunidade, tendo apresentado a justificativa ao Juízo da Execução Penal, a qual foi aceita, porém, também requereu a adequação, nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal, para que a execução fosse reduzida a apenas uma pena restritiva de direitos, pedido que foi negado, nos seguintes termos:

*I - A apenada DARLENE APARECIDA DA SILVA, via advogado dativo, ao tempo que justifica o descumprimento da pena alternativa em razão do nascimento de sua filha, o que exigiu dedicação especial de tempo, requer: a) Substituição da pena de prestação de serviços à comunidade ou a de prestação pecuniária por outra, na modalidade de proibição de frequentar determinados lugares; b) A suspensão da pena de prestação pecuniária até que possua condições financeiras para adimpli-la; c) Subsidiariamente, caso determinada a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, seja realizada a detração do período já cumprido de pena alternativa; d) Seja calculado o período de prestação de serviços à comunidade já cumprido; e) Readequação das penas, pois a pena privativa de liberdade, no patamar de 01 ano, foi substituída por duas restritivas de direito, quando, a seu sentir, deveria ser por apenas uma delas ou multa.*

*O Ministério Público Federal pugnou pelo acolhimento da justificativa apresentada e indeferimento dos pedidos.*

*Decido.*

*À vista dos documentos apresentados pela apenada (certidão de nascimento e outros), a comprovar inviabilidade de prestação de serviços à comunidade no período do final da gestação aos primeiros meses de vida de sua filha, dada a natural exigência de cuidados especiais, acolho as justificativas apresentadas.*

*Indefiro os demais pedidos.*

*Não há razão excepcional que justifique a alteração das penas alternativas por outras, sob pena de afronta à coisa julgada, notadamente porque a reeducanda pode conciliar o cumprimento da prestação de serviços à comunidade com as demais obrigações.*

*Inviável, do mesmo modo, sobrestar o cumprimento da pena de prestação pecuniária, tendo em vista que não foram apresentados documentos aptos a comprovar a impossibilidade de seu cumprimento, sem prejuízo de nova análise.*

*Desnecessário, ademais, realizar contagem de horas, eis que a apenada cumpriu apenas aquelas indicadas nos documentos de f. 57-64, perfazendo aproximadamente 45 horas, nos três meses trabalhados.*

*Em remate, anoto carecer este Juízo das Execuções competência para suprimir uma das penas substitutivas, sob pena de afronta à soberania da coisa julgada, cabendo à defesa, se assim o entender, buscar nas vias próprias a desconstituição do julgado.*

*II - Intime-se a apenada para, em até 10 (dez) dias, retomar o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade e comprovar o pagamento da 1ª parcela da prestação pecuniária, consistente na entrega de fraldas na entidade designada, apresentando o recibo em Secretaria, sob pena de conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos termos do art. 44, parágrafo 4º, do Código Penal.*

*Int.*

Tendo em vista que a impetração requer a revisão de pena já transitada em julgado (Id n. 6513038), este *habeas corpus* não se mostra a via adequada para tal finalidade.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023439-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: PAMELA MIKAELY SCHNEIDER TORRES

IMPETRANTE: RICARDO KELTER DAHER

Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO KELTER DAHER - PR47640

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

## DESPACHO

Vistos.

O impetrante requer a dispensa ou a redução da fiança arbitrada, aduzindo, em especial, tratar-se de estudante e consignando que a família não tem condições de arcar com o valor arbitrado em 10 (dez) salários mínimos.

Ressalto, por oportuno, que não consta dos autos maiores informações a respeito das condições econômicas da paciente, pois o fato de ser estudante, por si só, não a exime do pagamento da fiança.

Além disso, o fato de não ter condições de arcar com o valor arbitrado não implica, automaticamente, na redução ou dispensa da fiança, pois, como sabido, a fiança não leva em conta unicamente a situação econômica do preso, mas também as circunstâncias do crime, e pode, ademais, ser prestada por outras pessoas que não a própria paciente (familiares, por exemplo), e mediante a entrega de outros bens além de dinheiro e imóveis.

Com efeito, a simples dispensa da medida cautelar em apreço não pode ocorrer de forma indiscriminada, sob pena de banalização do instituto.

Desse modo, intime-se o impetrante para que junte aos autos documentos comprobatórios que demonstrem a eventual hipossuficiência da paciente e de seus familiares.

Após, conclusos.

Int.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021059-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA

PACIENTE: JACKSON CARLOS RODRIGUES DE MELO, REIAD ABDU ARABI, MOHAMAD NIAZI AHMAD EL HAYEK

Advogado do(a) IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021059-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA

PACIENTE: JACKSON CARLOS RODRIGUES DE MELO, REIAD ABDU ARABI, MOHAMAD NIAZI AHMAD EL HAYEK

Advogado do(a) IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Aparecido José de Lira, em favor de JACKSON CARLOS RODRIGUES DE MELO, MOHAMAD NAZI AHMAD EL HAYEK e REIAD ADBU ARABI, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que os pacientes foram denunciados como incurso nas penas dos delitos previstos no artigo 168-A, § 1º, inciso I, c/c artigo 71, todos do Código Penal.

Relata que, durante a instrução do feito, as partes solicitaram a expedição de ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional, a fim de informar o parcelamento do débito objeto dos autos de infração nº 51.060.792-6 e nº 51.060.793-4, bem como de comprovar o seu regular pagamento, pleito este que restou deferido pela autoridade coatora.

Informa que o Ministério Público Federal requereu a procedência da ação em relação aos pacientes JACKSON e MOHAMAD, e a sua improcedência em relação ao paciente REIAD, aduzindo que, após a regular instrução do feito, sobreveio sentença penal condenatória, restando os pacientes condenados às penas de 08 (oito) anos, 04 (quatro) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa, tendo-lhes sido negado o direito de recorrer em liberdade.

Ressalta que os pacientes são primários, possuem residência fixa, trabalho lícito, família constituída e que, além das condições subjetivas favoráveis, responderam a todo o processo em liberdade, não tendo havido qualquer alteração fática a ensejar a expedição de mandado de prisão.

Diante disso, alega a ocorrência de constrangimento ilegal por parte da autoridade coatora, sobretudo diante da negativa, sem a devida fundamentação, do direito de os pacientes apelarem em liberdade.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da liminar para revogar o decreto de prisão, permitindo que os pacientes recorram da sentença em liberdade. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Liminar deferida (DI nº 5032922).

Informações prestadas pela autoridade coatora (DI nº 5379858).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. José Ricardo Meirelles, opinou pela concessão da ordem.

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021059-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA

PACIENTE: JACKSON CARLOS RODRIGUES DE MELO, REIAD ABDO ARABI, MOHAMAD NIAZI AHMAD EL HAYEK

Advogado do(a) IMPETRANTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

Advogado do(a) PACIENTE: APARECIDO JOSE DE LIRA - SP141174

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

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, inciso LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Com razão o impetrante.

De fato, do quanto anotado na decisão impugnada, verifico que o juízo assentou que a negativa aos pacientes em apelar em liberdade está na superveniência do édito condenatório.

Ressalte-se que a sentença penal condenatória, publicada em 29/08/2018, condenou os pacientes às penas de 08 (oito) anos, 04 (quatro) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa, negando-lhes o direito de recorrer em liberdade e determinando a imediata expedição de mandado de prisão em desfavor dos pacientes, nos seguintes termos (grifo nosso):

“(…)

*Considerando a sentença condenatória proferida (...), bem como o regime de cumprimento de pena fixado inicialmente em fechado, **determino a expedição de MANDADO DE PRISAO EM RAZÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA**. Determino, também, a expedição de GUIA DE RECOLHIMENTO PROVISÓRIO, nos termos do artigo 294 do Prov. CORE 64/2005, para início do cumprimento da pena imposta aos réus.*

(…)”

Consigno, por oportuno, que o que se verifica da fundamentação da r. sentença é que o MM. Juiz “*a quo*” limitou-se a negar o direito de os pacientes recorrerem em liberdade, única e exclusivamente, em decorrência da prolação de sentença condenatória.

Não consta nos autos qualquer elemento que permita inferir anterior decreto de prisão em desfavor dos pacientes, ou ausência injustificada aos atos praticados durante a instrução processual, a revelar necessidade de encarceramento.

Depreende-se dos autos, ao contrário, que os pacientes permaneceram soltos durante toda a instrução criminal, tendo sido citados, interrogados e não havendo qualquer menção a decretação de prisão anterior.

Nesse diapasão, o decreto prisional deve observar os requisitos para a decretação da prisão preventiva, o que não se verifica no caso em apreço.

Nesse sentido é o entendimento dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. PRECEDENTE DO PLENÁRIO DESTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. Ao julgar o Habeas Corpus n. 84.078, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela **impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos decorrente de sentença penal condenatória, ressalvada a decretação de prisão cautelar nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.** 2. Ordem concedida." (HC 96029, CÁRMEN LÚCIA, STF)

"HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. CONDENAÇÃO. **NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.** ORDEM CONCEDIDA.

1. Hipótese em que o Juiz a quo, ao condenar o paciente, negou-lhe o direito de recorrer em liberdade sem apresentar concreta fundamentação, com alusão à periculosidade e à conduta social do réu, bem como ao fato de estar preso por outro delito. Tais motivos, por si sós, não são suficientes para justificar a medida, especialmente considerando a reprimenda imposta ao réu (1 ano e 8 meses de reclusão).

2. **Se o paciente respondeu ao processo em liberdade e não há qualquer alteração processual a revelar necessidade de encarceramento cautelar, deve-se reconhecer que não se afigura plausível a privação da liberdade do paciente.**

3. Habeas corpus concedido para, confirmando a liminar, assegurar ao paciente que aguarde em liberdade o trânsito em julgado de eventual condenação, se por outro motivo não estiver preso, sob a ressalva de lhe ser decretada nova prisão, caso demonstrada a necessidade." - Grifei. (HC 135594/SP - 6ª Turma - rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 09/11/2010, v.u., DJe 29/11/2010)

Com efeito, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, a prisão preventiva dos pacientes se deu, única e exclusivamente, em decorrência da superveniência de sentença condenatória.

Tenho, pois, que a sentença padece de grave defeito de fundamentação, evidenciando-se o constrangimento ilegal ao direito de liberdade dos pacientes, razão pela qual CONCEDO A ORDEM, para revogar a prisão imposta, a fim de que os pacientes aguardem o julgamento do recurso de apelação em liberdade.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA EM SENTENÇA. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE ANTERIOR DECRETO DE PRISÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Os pacientes foram denunciados como incurso nas penas dos delitos previstos no artigo 168-A, § 1º, inciso I, c/c artigo 71, todos do Código Penal.
2. Após regular instrução do feito, os pacientes foram condenados às penas de 08 (oito) anos, 04 (quatro) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 150 (cento e cinquenta) dias-multa, negando-lhes o direito de recorrer em liberdade e determinando a imediata expedição de mandado de prisão em seu desfavor.
3. O MM. Juiz “a quo” limitou-se a negar o direito de os pacientes recorrerem em liberdade, única e exclusivamente, em decorrência da prolação de sentença condenatória.
4. Não consta nos autos qualquer elemento que permita inferir anterior decreto de prisão em desfavor dos pacientes, ou ausência injustificada aos atos praticados durante a instrução processual, a revelar necessidade de encarceramento.
5. Depreende-se dos autos, ao contrário, que os pacientes permaneceram soltos durante toda a instrução criminal, tendo sido citados, interrogados e não havendo qualquer menção a decretação de prisão anterior.
6. A sentença padece de grave defeito de fundamentação, evidenciando-se o constrangimento ilegal ao direito de liberdade dos pacientes, razão pela qual CONCEDO A ORDEM, para revogar a prisão imposta, a fim de que os pacientes aguardem o julgamento do recurso de apelação em liberdade.
7. Ordem concedida para revogar a prisão imposta, a fim de que os pacientes aguardem o julgamento do recurso de apelação em liberdade.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER A ORDEM, para revogar a prisão imposta, a fim de que os pacientes aguardem o julgamento do recurso de apelação em liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020330-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: ALEXANDRE ONAGA

IMPETRANTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ, RAPHAEL HENRIQUE QUINHONES GEMELLE LEAL

Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ - SP401236

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020330-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: ALEXANDRE ONAGA

IMPETRANTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ, RAPHAEL HENRIQUE QUINHONES GEMELLE LEAL

Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ - SP401236

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL



## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Fernanda Tucunduva Van Den Berch Van Heemstede e Raphael Henrique Quinhones Gemelle Leal, em favor de ALEXANDRE ONAGA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Registro/SP.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos no artigo 54, §2º, inciso V, e artigo 60, ambos da Lei nº 9.605/98.

Relatam os impetrantes que, quando do oferecimento da denúncia, o *Parquet* Federal afastou o benefício da suspensão condicional do processo, tendo em vista que a somatória das penas mínimas previstas para os delitos ultrapassariam o patamar de 01 (um) ano.

Informam que, em que pese terem pleiteado o benefício da suspensão condicional do processo, nos moldes do artigo 89, da Lei nº 9.099/95, haja vista que, além de o paciente ser primário e de bons antecedentes, a pena mínima somada não ultrapassaria 01 (um) ano, tal pleito restou indeferido pela autoridade coatora.

Alegam que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois apesar de cumpridos todos os requisitos para a suspensão condicional do processo, quais sejam: (i) a pena mínima cominada é igual a um ano; (ii) o réu não está sendo processado por outro crime e é primário; (iii) a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do réu, bem com os motivos e as circunstâncias são compatíveis com o benefício, a autoridade coatora não aplicou a Súmula 696 do Supremo Tribunal Federal, dando seguimento à ação penal.

Sustentam, ainda, que, de acordo com a Súmula 337 do STJ, a suspensão condicional do processo pode ser proposta a qualquer tempo, mesmo após iniciada a instrução, aduzindo, em especial, que além de os argumentos do *Parquet* Federal terem sido “*extremamente frágeis*”, a autoridade coatora não teria apreciado a “*legalidade das razões do parquet*”, limitando-se a adotar a manifestação ministerial.

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer e, pedem a concessão da liminar para: (i) suspender o trâmite da ação penal no 0003022-43.2015.4.03.6104, até o julgamento final desde writ, sobretudo porque o interrogatório do paciente foi designado para o dia 03 de outubro de 2018; (ii) que o Ministério Público Federal reanalise a concessão do *sursis* processual; (iii) que seja reconhecida a nulidade do despacho não fundamentado que indeferiu a concessão da suspensão condicional do processo, remetendo-se, por consequência, os autos à Procuradoria-Geral da República para manifestação. No mérito, requerem a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Liminar indeferida (DI nº 4817318).

Informações prestadas pela autoridade coatora (DI nº 5046268).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Exma. Procuradora Regional da República, opinou pela denegação da ordem.

**É o relatório.**

PACIENTE: ALEXANDRE ONAGA

IMPETRANTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ, RAPHAEL HENRIQUE QUINHONES GEMELLE LEAL

Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ - SP401236

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

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 artigo 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos no artigo 54, §2º, inciso V, e artigo 60, ambos da Lei no 9.605/98.

Em sede de resposta à acusação, a defesa do paciente requereu a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para verificar a possibilidade de apresentação da proposta de suspensão condicional do processo, sob a alegação de que o paciente preencheria todos os requisitos para tanto.

O *Parquet*, por sua vez, entendeu que não seria cabível a suspensão condicional do processo em favor do paciente, aduzindo, em especial, o quanto segue:

“(.)

*1) Num primeiro plano, é de se ter em conta que, mesmo sendo a pena de multa a mínima cominada ao delito tipificado no art. 60 da Lei no 9.605/1998, a simples análise da gravidade concreta do crime ora sob apuração, à luz das circunstâncias de sua prática e das suas consequências, permite antever ser absolutamente infundada – quiçá irreal – a suposição de que, em caso de condenação, seria o acusado sancionado tão somente com uma pena de multa.*

(...)

*INDEFIRO os benefícios da suspensão condicional do processo ao acusado, à míngua de todos os requisitos previstos no artigo 89 da Lei no 9.099/95. Deixo de aplicar o artigo 28 do CPP, por analogia, conforme requerido pela defesa (...), porquanto não se trata de negativo do órgão do MPF uma vez que não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual. A súmula 696 do STF assim dispõe: "reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal". Designo o dia 03 de outubro de 2018, às 16:00 horas, para interrogatório do réu ALEXANDRE ONAGA, a ser realizado de forma presencial na sede deste Juízo Federal de Registro/SP*

(...).”

Não verifico o *fumus boni iuris* na pretensão dos impetrantes.

Compartilho do entendimento adotado pelo Juízo *a quo*, no sentido de que o paciente não faz jus ao *sursis* processual, previsto no art. 89 da Lei no 9.099/95, não havendo constrangimento ilegal a reparar, uma vez que a decisão está satisfatoriamente fundamentada.

O juízo a quo expressamente pronunciou-se destacando que “*não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual (...)*”

Calha à fiveleta o entendimento consubstanciado na Súmula 696 do C. STF, no sentido de que: “*Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.*”

Sendo assim, segundo os termos da referida Súmula, além de o Julgador não poder desconsiderar a decisão do Parquet, o manejo analógico do art. 28 do CPP é faculdade do Juízo, se discordar dos fundamentos ministeriais, e não uma obrigação como quer fazer crer a impetração.

Como bem consignado pela douta Procuradora Regional da República oficiante, “*não é direito público subjetivo do acusado, pois tem natureza jurídica de transação processual. Trata-se, assim, de um poder-dever do Ministério Público, titular da ação penal, a quem cabe, com exclusividade, analisar a possibilidade de aplicação ou não do referido instituto, desde que o faça de forma fundamentada. E, nesse sentido, observa-se que o órgão ministerial, ao deixar de propor a suspensão condicional do processo, não agiu de forma discricionária; ao contrário, pelo que se observa dos autos, ao não formular a proposta de sursis processual, a Procuradoria da República se baseou em circunstâncias objetivas e subjetivas do paciente, demonstrando motivadamente as razões pelas quais entendeu incabível o benefício legal. Essa decisão não pode ser substituída pelo órgão jurisdicional*”.

Não se evidencia, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado por meio da presente impetração.

Ante o exposto, não detectada situação de flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

**É o voto.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020330-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: ALEXANDRE ONAGA

IMPETRANTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ, RAPHAEL HENRIQUE QUINHONES GEMELLE LEAL

Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDÉ - SP401236

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

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 repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos no artigo 54, §2o, inciso V, e artigo 60, ambos da Lei no 9.605/98.

Em sede de resposta à acusação, a defesa do paciente requereu a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para verificar a possibilidade de apresentação da proposta de suspensão condicional do processo, sob a alegação de que o paciente preencheria todos os requisitos para tanto.

O *Parquet*, por sua vez, entendeu que não seria cabível a suspensão condicional do processo em favor do paciente, aduzindo, em especial, o quanto segue:

“(..)

*1)Num primeiro plano, é de se ter em conta que, mesmo sendo a pena de multa a mínima cominada ao delito tipificado no art. 60 da Lei no 9.605/1998, a simples análise da gravidade concreta do crime ora sob apuração, à luz das circunstâncias de sua prática e das suas consequências, permite antever ser absolutamente infundada – quicá irreal – a suposição de que, em caso de condenação, seria o acusado sancionado tão somente com uma pena de multa .*

(...)

*INDEFIRO os benefícios da suspensão condicional do processo ao acusado, à míngua de todos os requisitos previstos no artigo 89 da Lei no 9.099/95. Deixo de aplicar o artigo 28 do CPP, por analogia, conforme requerido pela defesa (...), porquanto não se trata de negativo do órgão do MPF uma vez que não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual. A súmula 696 do STF assim dispõe: "reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal". Designo o dia 03 de outubro de 2018, às 16:00 horas, para interrogatório do réu ALEXANDRE ONAGA, a ser realizado de forma presencial na sede deste Juízo Federal de Registro/SP*

(...).”

Não verifico o *fumus boni iuris* na pretensão dos impetrantes.

Compartilho do entendimento adotado pelo Juízo *a quo*, no sentido de que o paciente não faz jus ao *sursis* processual, previsto no art. 89 da Lei no 9.099/95, não havendo constrangimento ilegal a reparar, uma vez que a decisão está satisfatoriamente fundamentada.

O juízo *a quo* expressamente pronunciou-se destacando que “*não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual (...)*”

Calha à fiveleta o entendimento consubstanciado na Súmula 696 do C. STF, no sentido de que: “*Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.*”

Sendo assim, segundo os termos da referida Súmula, além de o Julgador não poder desconsiderar a decisão do *Parquet*, o manejo analógico do art. 28 do CPP é faculdade do Juízo, se discordar dos fundamentos ministeriais, e não uma obrigação como quer fazer crer a impetração.

Como bem consignado pela douta Procuradora Regional da República oficiante, “*não é direito público subjetivo do acusado, pois tem natureza jurídica de transação processual. Trata-se, assim, de um poder-dever do Ministério Público, titular da ação penal, a quem cabe, com exclusividade, analisar a possibilidade de aplicação ou não do referido instituto, desde que o faça de forma fundamentada. E, nesse sentido, observa-se que o órgão ministerial, ao deixar de propor a suspensão condicional do processo, não agiu de forma discricionária; ao contrário, pelo que se observa dos autos, ao não formular a proposta de *sursis* processual, a Procuradoria da República se baseou em circunstâncias objetivas e subjetivas do paciente, demonstrando motivadamente as razões pelas quais entendeu incabível o benefício legal. Essa decisão não pode ser substituída pelo órgão jurisdicional*”.

Não se evidencia, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado por meio da presente impetração.

Ante o exposto, não detectada situação de flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

**É o voto.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020330-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: ALEXANDRE ONAGA

IMPETRANTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDE, RAPHAEL HENRIQUE QUINHONES GEMELLE LEAL

Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDA TUCUNDUVA VAN DEN BERCH VAN HEEMSTEDE - SP401236

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTRO/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

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 repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos no artigo 54, §2º, inciso V, e artigo 60, ambos da Lei no 9.605/98.

Em sede de resposta à acusação, a defesa do paciente requereu a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para verificar a possibilidade de apresentação da proposta de suspensão condicional do processo, sob a alegação de que o paciente preencheria todos os requisitos para tanto.

O *Parquet*, por sua vez, entendeu que não seria cabível a suspensão condicional do processo em favor do paciente, aduzindo, em especial, o quanto segue:

“(..)

1) Num primeiro plano, é de se ter em conta que, mesmo sendo a pena de multa a mínima cominada ao delito tipificado no art. 60 da Lei no 9.605/1998, a simples análise da gravidade concreta do crime ora sob apuração, à luz das circunstâncias de sua prática e das suas consequências, permite antever ser absolutamente infundada – quicá irreal – a suposição de que, em caso de condenação, seria o acusado sancionado tão somente com uma pena de multa.

(...)

*INDEFIRO os benefícios da suspensão condicional do processo ao acusado, à míngua de todos os requisitos previstos no artigo 89 da Lei no 9.099/95. Deixo de aplicar o artigo 28 do CPP, por analogia, conforme requerido pela defesa (...), porquanto não se trata de negativo do órgão do MPF uma vez que não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual. A súmula 696 do STF assim dispõe: "reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal". Designo o dia 03 de outubro de 2018, às 16:00 horas, para interrogatório do réu ALEXANDRE ONAGA, a ser realizado de forma presencial na sede deste Juízo Federal de Registro/SP*

(...)"

Não verifico o *fumus boni iuris* na pretensão dos impetrantes.

Compartilho do entendimento adotado pelo Juízo *a quo*, no sentido de que o paciente não faz jus ao *sursis* processual, previsto no art. 89 da Lei no 9.099/95, não havendo constrangimento ilegal a reparar, uma vez que a decisão está satisfatoriamente fundamentada.

O juízo *a quo* expressamente pronunciou-se destacando que “*não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual (...)*”

Calha à fiveleta o entendimento consubstanciado na Súmula 696 do C. STF, no sentido de que: “*Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.*”

Sendo assim, segundo os termos da referida Súmula, além de o Julgador não poder desconsiderar a decisão do Parquet, o manejo analógico do art. 28 do CPP é faculdade do Juízo, se discordar dos fundamentos ministeriais, e não uma obrigação como quer fazer crer a impetração.

Como bem consignado pela douta Procuradora Regional da República oficiante, “*não é direito público subjetivo do acusado, pois tem natureza jurídica de transação processual. Trata-se, assim, de um poder-dever do Ministério Público, titular da ação penal, a quem cabe, com exclusividade, analisar a possibilidade de aplicação ou não do referido instituto, desde que o faça de forma fundamentada. E, nesse sentido, observa-se que o órgão ministerial, ao deixar de propor a suspensão condicional do processo, não agiu de forma discricionária; ao contrário, pelo que se observa dos autos, ao não formular a proposta de *sursis* processual, a Procuradoria da República se baseou em circunstâncias objetivas e subjetivas do paciente, demonstrando motivadamente as razões pelas quais entendeu incabível o benefício legal. Essa decisão não pode ser substituída pelo órgão jurisdicional*”.

Não se evidencia, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado por meio da presente impetração.

Ante o exposto, não detectada situação de flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

**É o voto.**

---

## EMENTA

HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. LEI Nº 9.099/95. ARTIGO 89. TITULARIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA OFERECER A PROPOSTA. NÃO CONSTITUI DIREITO SUBJETIVO DO RÉU. SÚMULA 696 DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente denunciado pela prática, em tese, dos delitos previstos no artigo 54, §2º, inciso V, e artigo 60, ambos da Lei nº 9.605/98.
2. Em sede de resposta à acusação, a defesa do paciente requereu a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para verificar a possibilidade de apresentação da proposta de suspensão condicional do processo, sob a alegação de que o paciente preencheria todos os requisitos para tanto.
3. O *Parquet*, por sua vez, entendeu que não seria cabível a suspensão condicional do processo em favor do paciente.
4. O paciente não faz jus ao *sursis* processual, previsto no art. 89 da Lei no 9.099/95, não havendo constrangimento ilegal a reparar, uma vez que a decisão está satisfatoriamente fundamentada.
5. O juízo a quo expressamente pronunciou-se destacando que não estão preenchidos todos os pressupostos para oferecimento da benesse processual.
6. Ordem denegada

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DENEGAR A ORDEM. Vencido o Des. Fed. MAURICIO KATO que concedia a ordem para determinar a remessa dos autos à Procuradoria-Geral da República para manifestação, nos termos da súmula 696 do STF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019397-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MARCELO JERONYMO FERREIRA

IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA

Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

---

## RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Cesar Borba Donghia, em favor de MARCELO JENONYMO FERREIRA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos/SP.

Consta dos autos que o paciente foi denunciado e está sendo processado pela suposta prática dos delitos previstos no art. 33, c/c art. 40, I, artigo 35, *caput*, e art. 36 todos da Lei 11.343/06 c/c art. 29 e 69, *caput*, do Código Penal, porque teria praticado crimes de tráfico internacional de drogas, associação e financiamento para o tráfico, durante o período compreendido entre o ano de 2015 e começo do ano de 2016.

Afirma o impetrante que os indícios que servem de base para a denúncia oferecida contra o paciente se originaram de inquérito policial instaurado para apurar possível ocorrência de delitos de tráfico e associação para o tráfico internacional de drogas, com base em informações encaminhadas por ofício pela agência norte-americana DEA - *Drug Enforcement Administration/EUA*, relatando existência de organização criminosa baseada na região de Santos, sendo deferido o monitoramento e interceptação de sinais telefônicos e dados telemáticos junto à empresa blackberry (antiga RIM) de PIN imputado ao paciente.

Sustenta que a prova que deu origem a todo o processo é ilícita e ilegítima, pois a investigação da Polícia Federal brasileira teria se iniciado a partir de informações contidas no ofício do DEA.

Narram que, segundo ofício do DEA, o traficante colombiano José Esteyman Poveda Cano se utilizava de aparelho BlackBerry para coordenar atividade de tráfico de drogas e entrar em contato com os responsáveis por receber a cocaína no Brasil, resultando no monitoramento e interceptação de sinais e dados telefônicos junto à empresa BlackBerry.

Aduzem que, quando do envio dos ofícios à empresa BlackBerry, o juízo determinou quais seriam os policiais autorizados a ter acesso às informações, evitando assim possível vazamento.

Sustentam que, ao apresentarem a defesa prévia dos pacientes, alegaram: (i) ilegalidade da instauração do Inquérito Policial; (ii) ilegalidade das provas colhidas pelo Sistema BBM, por não conter os arquivos originais supostamente produzidos pela empresa BlackBerry; (iii) inconstitucionalidade das interceptações; (iv) ilicitude das sucessivas prorrogações das interceptações telefônicas e telemáticas; (v) inépcia da inicial; (vi) e, por fim, não ser o paciente MARCELO o interlocutor das mensagens supostamente trocadas pelo sistema BlackBerry.

Questionam o procedimento e a formalização da referidas interceptações envolvendo empresa multinacional regida sob as leis brasileiras, aduzindo, em especial, que não há nos autos nenhum comprovante de entrega dos ofícios à empresa BlackBerry do Brasil, nem tampouco informações sobre o Decreto 6.747/2009 que trata da assistência mútua em matéria penal entre os Governos do Brasil e do Canadá.

Alega que a ilegalidade não está no fato da Polícia Federal encaminhar ordens judiciais diretamente à BlackBerry Canadá, mas sim em encaminhar diretamente sem informar ou entregar as referidas autorizações à subsidiária no Brasil, esta sim responsável criminalmente e civilmente pelo cumprimento da ordem, em afronta ao Decreto 6.747/2009.

Sustenta que os arquivos fornecidos pela Polícia Federal com as supostas trocas de mensagens não são confiáveis, pois são em formato word, passíveis de manipulação e alteração.



Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da liminar para suspender a ação penal nº 0005901-23.2015.403.6104, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Santos/SP e, no mérito, seja concedida a ordem, a fim de anular a prova oriunda das interceptações telemáticas relativas à empresa RiM – Sistema Blackberry Messenger – BBM, bem como as dela originada.

Liminar indeferida (DI nº 4159869).

Informações prestadas pela autoridade coatora (DI nº 4397981).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, opinou pela denegação da ordem.

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019397-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MARCELO JERONYMO FERREIRA

IMPETRANTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA

Advogado do(a) PACIENTE: PAULO CESAR BORBA DONGHIA - SP102143

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

## VOTO

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 repercuta, 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.

A decisão impugnada restou assim consignada (DI nº 4150736):

“(…)

*Considerando que **todas as interceptações foram autorizadas pelo Juízo e observaram o disposto na legislação em vigor**, bem como que **a empresa RIMBLACKBERRY possui subsidiária no Brasil, atuando no cumprimento de ordem oriunda de autoridade judicial brasileira**; considerando que **não houve nenhuma comprovação de ilegalidade** ocorrida no PCD 0003223-35.2015.4036104, uma vez que **a autoridade policial federal apenas submeteu o pedido de quebra de sigilo ao Poder Judiciário**, a partir da notícia criminis minuciosamente checada e investigada preliminarmente pela autoridade policial após diligências de campo, vigilâncias, filmagens, e outros elementos informativos de prova e de ligações entre os elementos integrantes da organização criminosa, com a finalidade de fundamentar o início das interceptação, **indefiro o pedido** formulado pela defesa do correu MARCELO JERONYMO FERREIRA, (...) **visto que não há que se falar em nulidade de prova oriunda das interceptações telemáticas relativas a empresa RIM, bem como as delas originadas.***

(...)"

Na hipótese, a defesa sustenta a ilicitude das provas que deram origem a todo o processo, afirmando que a investigação da Polícia Federal brasileira baseou-se nas informações contidas no ofício do DEA, e que as provas estariam contaminadas, devendo ser anuladas, em decorrência dos seguintes fatos: (i) inconstitucionalidade das interceptações telefônicas; (ii) ilegalidade das provas colhidas pelo Sistema BBM, pois não contém os arquivos originais supostamente produzidos pela empresa BLACKBERRY; (iii) inconstitucionalidade das interceptações telemáticas; (iv) ilicitude das sucessivas prorrogações das interceptações telefônicas e telemáticas; (v) inépcia da inicial; e, por fim, (vi) não ser o paciente MARCELO o interlocutor das mensagens supostamente trocadas pelo sistema Blackberry Messenger-BBM.

Muito embora o impetrante sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, é função da polícia investigar os fatos e, no caso em apreço, como bem consignado na decisão impugnada, houve apenas a comunicação direta, à autoridade policial brasileira, de que eventual crime estaria sendo praticado em território brasileiro.

Dessa forma, a partir das informações prestadas pela agência norte-americana DEA, a autoridade policial brasileira empreendeu inúmeras investigações, vindo a identificar a existência de grupo criminoso estruturado, com diversas ramificações.

Nesse sentido, e, de acordo com a denúncia, o paciente pertenceria à célula criminosa atuante em São Paulo/SP, Arujá/SP, Guarujá/SP e Santos/SP, sendo o responsável pela importação da droga proveniente da Bolívia, pela aquisição do entorpecente no Brasil, para posterior exportação à Europa.

Pelo que se extrai dos autos, a decretação da quebra de sigilo telemático do paciente revestiu-se de grande necessidade e utilidade ao êxito das investigações, e foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário brasileiro, tendo se dado através da Blackberry do Brasil, empresa que está sob a égide da lei brasileira.

O que se vislumbra do conjunto probatório amealhado aos autos é que houve justa causa para a investigação, não havendo que se falar em ilicitude de provas.

A despeito de o impetrante afirmar não haver provas acerca da participação do paciente em organização criminosa, o que se verifica do conjunto probatório amealhado aos autos é justamente o inverso, razão pela qual o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos de tráfico internacional de entorpecentes.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Por derradeiro, importante registrar que é entendimento pacífico dos tribunais pátrios que o trancamento da ação por ausência de justa causa, em sede de habeas corpus, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou, c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Ainda, cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida." (HC 93143, EROS GRAU, STF)

"EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada." (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF)

Nessa ordem de ideias, não se evidencia nenhuma das hipóteses listadas acima, o que fatalmente milita contra a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela via do *habeas corpus*.

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, DENEGO A ORDEM.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO AREPA. ILICITUDE DE PROVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado e está sendo processado pela suposta prática dos delitos previstos no art. 33, c/c art. 40, I, artigo 35, caput, e art. 36 todos da Lei 11.343/06 c/c art. 29 e 69, caput, do Código Penal, porque teria praticado crimes de tráfico internacional de drogas, associação e financiamento para o tráfico, durante o período compreendido entre o ano de 2015 e começo do ano de 2016.
2. Muito embora o impetrante sustente a ilicitude das provas colhidas, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pela via estreita do habeas corpus.
3. Com efeito, é função da polícia investigar os fatos e, no caso em apreço, como bem consignado na decisão impugnada, houve apenas a comunicação direta, à autoridade policial brasileira, de que eventual crime estaria sendo praticado em território brasileiro.
4. Dessa forma, a partir das informações prestadas pela agência norte-americana DEA, a autoridade policial brasileira empreendeu inúmeras investigações, vindo a identificar a existência de grupo criminoso estruturado, com diversas ramificações.

5. Nesse sentido, e, de acordo com a denúncia, o paciente pertenceria à célula criminosa atuante em São Paulo/SP, Arujá/SP, Guarujá/SP e Santos/SP, sendo o responsável pela importação da droga proveniente da Bolívia, pela aquisição do entorpecente no Brasil, para posterior exportação à Europa.
6. Pelo que se extrai dos autos, a decretação da quebra de sigilo telemático do paciente revestiu-se de grande necessidade e utilidade ao êxito das investigações, e foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário brasileiro, tendo se dado através da Blackberry do Brasil, empresa que está sob a égide da lei brasileira.
7. O que se vislumbra do conjunto probatório amealhado aos autos é que houve justa causa para a investigação, não havendo que se falar em ilicitude de provas.
8. A despeito de o impetrante afirmar não haver provas acerca da participação do paciente em organização criminosa, o que se verifica do conjunto probatório amealhado aos autos é justamente o inverso, razão pela qual o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos de tráfico internacional de entorpecentes.
9. Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.
10. Ordem denegada.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

### RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Cristiane Battaglia, Danilo Vidilli e Eduardo Macul Ferreira de Barros, em favor de MIGUEL MAURÍCIO ROITBERG e PATRICK ZILLO ROITBERG, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP.

Aduzem os impetrantes, em síntese, que os pacientes estão sendo processados pela prática, em tese, no período compreendido entre os dias 08 e 09 de novembro de 2010, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Relatam que, segundo a denúncia, à época dos fatos (novembro de 2010), a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA realizou fiscalização nas instalações da empresa FERSOL INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A. (“FERSOL”), e teria constatado que a empresa estaria operando matéria-prima importada sem os devidos registros e autorizações, bem como estaria estocando produto químico de forma irregular.

Alegam que “embora tenha rechaçado fundamentadamente as mencionadas imputações criminosas já durante a fase investigativa, (...) o paciente MIGUEL MAURICIO ROITBERG sempre reconheceu ser ele o gestor exclusivo da referida empresa (...)”, aduzindo, em especial que o paciente MIGUEL “detinha, individualmente, os poderes de decisão da referida empresa”, algo que teria sido reconhecido, na fase inquisitorial, pelos próprios filhos, dentre eles PATRICK (também paciente) e Nicole Zillo Roitberg.

Informam que tanto MIGUEL e PATRICK (ora pacientes), quanto Nicole, em razão da duplicidade de procedimentos policiais, prestaram depoimentos tanto na esfera federal quanto na estadual e que, posteriormente e de forma equivocada, foi reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, culminando na ação penal nº 0005311-33.2012.4.03.6110.

Alegam que os depoimentos prestados pelos filhos do paciente MIGUEL são assentes no sentido de que “eles apenas figuravam provisoriamente como sócios no contrato social da empresa fundada por seu genitor para sanar uma questão sucessória”, algo que poderia ser facilmente constatado através da “ficha cadastral da empresa FERSOL INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A”, que indica que “o ingresso de PATRICK e NICOLE no contrato social como diretores em 30 de julho de 2010 e respectivas renúncias em 03 de março de 2011”.

Sustentam, dessa forma, “absoluta ausência de qualquer relação dos filhos do paciente MIGUEL com as supostas irregularidades apontadas pela ANVISA”, já que figuravam no contrato social da empresa, como dito, apenas por uma necessidade sucessória temporária.

Aduzem, ainda, que as declarações prestadas pelos filhos do paciente MIGUEL em sede inquisitorial “foram utilizadas como fundamento para o não provimento do Recurso em Sentido Estrito nº 0001040-44.2013.4.03.6110/SP, interposto perante a Quinta Turma deste E. Tribunal que objetivava o não indiciamento do paciente MIGUEL”.

Relatam que, quando da prolação do voto, o E. Relator, Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini, consignou que “Miguel Roitberg é quem exerce a administração e possui poder de decisão, embora não mais conste da direção da empresa”, razão pela qual o indiciamento do filho PATRICK gerou “espanto e surpresa”, ocasionando o alegado constrangimento ilegal.

Em relação ao paciente MIGUEL, sustentam a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, aduzindo, em especial, que, no caso em comento, (i) a prescrição regula-se pela pena máxima em abstrato, haja vista que o feito ainda não foi sentenciado; e, ainda, que (ii) o paciente MIGUEL possui idade superior a 70 anos de idade, razão pela qual a extinção da sua punibilidade é medida de rigor, nos termos do artigo 107, IV, e 109, ambos do Código Penal.

Em relação ao paciente PATRICK, sustentam que o mesmo foi denunciado, única e exclusivamente, por figurar como diretor no quadro societário da empresa e que o MM. Juiz “a quo” sequer analisou os argumentos defensivos, prolatando uma “decisão absolutamente genérica e padronizada (...), sob o simplório argumento de que a análise das teses veiculadas na defesa demandaria instrução probatória”.

Discorrem sobre suas teses, juntam jurisprudência que entendem lhes favorecer, e pedem a concessão da medida liminar para que seja imediatamente suspenso o trâmite da ação penal nº 0005311-33.2012.403.6110, sobrestando-se a audiência designada para o próximo dia 22 de agosto, até o julgamento final do writ. No mérito, requerem o trancamento da ação penal (i) em relação a PATRICK por falta de justa causa; (ii) em relação ao paciente MIGUEL, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Liminar parcialmente deferida, apenas para suspender a ação penal em relação ao paciente MIGUEL MAURÍCIO ROITBERG até o julgamento final deste writ, bem como a audiência designada para o próximo dia 22 de agosto em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG (DI nº 4124868).

Nesse diapasão, a defesa pleiteou a reconsideração da decisão que indeferiu o sobrestamento da Ação Penal em relação ao réu Patrick, a fim de que a instrução processual fosse integralmente suspensa até julgamento final deste writ, ocasião em que restará definido se o paciente Miguel permanecerá ou não no polo passivo da ação penal nº 0005311-33.2012.403.6110 (DI nº 4181425).

Pedido de reconsideração deferido (DI nº 4188025).

Informações prestadas pela autoridade coatora (DI nº 5069203).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Exmo. Procurador Regional da República, Dr. Alvaro Luiz de Mattos Stipp, opinou pela concessão parcial da ordem.

### **É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

### **VOTO**

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 repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incurso na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumprе salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

É o voto.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo icu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incursos na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.



Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumprido salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de habeas corpus, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

É o voto.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo icu* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incurso na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumpra salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

É o voto.

## VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo icu 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. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incurso na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumpra salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de habeas corpus, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA**, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

É o voto.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

**VOTO**

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 art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incurso na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumpre salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA**, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

É o voto.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5019259-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: MIGUEL MAURICIO ROITBERG, PATRICK ZILLO ROITBERG

IMPETRANTE: DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI, EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO MACUL FERREIRA DE BARROS - SP412370, CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI - SP207664, DANILO VIDILLI ALVES PEREIRA - SP234528

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo icu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende dos pedidos deduzidos, decorre dos seguintes fatos: (i) prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, nos termos do art. 107, IV, e 109, ambos do Código Penal; (II) e, em relação ao paciente PATRICK, falta de justa causa, motivos pelos quais os impetrantes requerem, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como da audiência designada para o próximo dia 22 de agosto.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que os pacientes foram denunciados como incursores na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89.

Com efeito, considerando que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

Desse modo, verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do *habeas corpus*.

Com efeito, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

Cumprido salientar, ainda, que segundo assente entendimento dos tribunais pátrios, o trancamento da ação penal, em sede de *habeas corpus*, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: i) atipicidade dos fatos; ii) existência de causa extintiva de punibilidade; ou iii) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

Como se vê da narrativa acusatória, há indícios de autoria e a materialidade delitiva dos crimes imputados ao paciente PATRICK encontra-se demonstrada através do ofício nº 0127/2011-GGTOX/ANVISA/MS, segundo o qual teria sido localizado “irregularidades sanitárias, identificando também indícios de crime ambiental” na empresa da qual o paciente PATRICK, à época dos fatos, seria um dos responsáveis.

Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Portanto, não demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente PATRICK, a continuidade da ação penal em seu desfavor é medida que se impõe.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE CONCEDIDA**, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.



---

**EMENTA**

HABEAS CORPUS. ARTIGO 56 DA LEI Nº 9.605/98 E 15 DA LEI Nº 7.802/89. PRESCRIÇÃO PELA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO EM FAVOR DE MIGUEL. TRANCAMENTO POR FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. Pacientes denunciados como incurso na prática dos delitos previstos nos artigos 56 da Lei nº 9.605/98 e 15 da Lei nº 7.802/89, condutas essas verificadas quando da fiscalização realizada pela ANVISA, nos dias 08 e 09 de novembro de 2010.

2. Em relação às alegações defensivas no sentido de que em favor do paciente MIGUEL teria se operado a prescrição da pretensão punitiva estatal, consigno que a pena máxima em abstrato cominada para o crime previsto no artigo 56 da Lei nº 9.605/98, bem como em relação ao delito previsto no artigo 15 da Lei nº 7.802/89 é de 04 (quatro) anos, o lapso prescricional é de 08 (oito) anos, nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal.

3. Além disso, o paciente MIGUEL, nascido em 1947, possui mais de 70 (setenta) anos, razão pela qual o prazo prescricional será reduzido pela metade, de modo que o lapso prescricional máximo é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 115 do Código Penal.

4. Verifica-se que entre a data dos fatos ( 08 e 09 de novembro de 2010) e o recebimento da denúncia (15 de junho de 2015), transcorreu o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, configurando a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao paciente MIGUEL, razão pela qual a extinção da punibilidade é medida que se impõe.

5. Já em relação ao paciente PATRICK, o que se vislumbra dos documentos carreados aos autos é que ele fazia parte do quadro societário da empresa à época dos fatos, não merecendo prosperar a alegação defensiva no sentido de ausência de justa causa para a persecução penal em seu desfavor.

6. As alegações defensivas no sentido de que o paciente PATRICK, apesar de constar no quadro societário da empresa, não participava da administração da mesma, carece de dilação probatória, o que não é permitido na via estreita do habeas corpus.

7. Ademais, do quanto é possível extrair da documentação encartada nestes autos, verifico que a denúncia relata os fatos de forma pormenorizada e conclui que o paciente atuou para a prática dos delitos que lhes são imputados, não sendo possível excluí-los sem dilação probatória.

8. Dessa forma, ressalto a necessidade do prosseguimento do feito, momento em que, à luz do contraditório e da ampla defesa, as teses referentes ao dolo, à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

9. Ordem parcialmente concedida, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, apenas para declarar extinta a punibilidade de MIGUEL, em razão da prescrição, mantendo, no mais, a persecução penal em relação ao paciente PATRICK ZILLO ROITBERG, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5023863-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: GABRIEL DE PAULA MARQUES

Advogado do(a) IMPETRANTE: ISAQUE RODRIGUES DOS SANTOS - MG133721

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Gabriel de Paula Marques contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto (SP), que, nos Autos do Inquérito Policial n. 0000708-16.2018.403.6106, determinou o sequestro de bens do impetrante.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) justifica-se a impetração do *mandamus* em razão da necessidade de pronta reparação dos direitos lesados, em especial porque relacionados a garantias fundamentais;
- b) na operação de busca e apreensão realizada em 26.04.18 foram apreendidos, além das bicicletas que estavam expostas para venda ou para manutenção, rodas restauradas de fibra de carbono, objetos de uso pessoal do impetrante, vários cheques e, inclusive, bicicletas pertencente ao próprio investigado e ao seu funcionário, exacerbando a autoridade coatora o mandato, com a apreensão de equipamentos não objeto de fiscalização pela Receita Federal;
- c) até o presente momento não recebeu qualquer notificação, seja via postal, seja via domicílio tributário eletrônico, para apresentar sua defesa, a configurar cerceamento de defesa;
- d) a autoridade coatora lavrou o Termo de Apreensão e Depósito mesmo tendo sido alertada que se tratava de mercadoria usada, algumas com mais de dez anos de uso;
- e) não há que se falar em contrabando, pois não se comercializava produto proibido, nem de descaminho, em que existe fraude ao pagamento de tributos aduaneiros, uma vez que se tratavam, em sua grande maioria, de produtos usados e/ou restaurados, mercadorias de terceiros que estavam sob sua responsabilidade;
- f) “não constituído o tributo ou tendo havido a decretação de perdimento de bens, não há justa causa para a persecução criminal”;
- g) o trabalho do impetrante, na maioria dos casos, é o de prestar consultoria, usando de sua experiência no ciclismo vendendo o conhecimento para atender a necessidade de um atleta, segundo o tipo de prova e disponibilidade de recursos, recomendando-lhe o melhor equipamento, fazendo assim a ponte entre o fornecedor e o cliente que efetua, na maioria das vezes, a compra direta, enquanto o impetrante, eventualmente, faz o serviço de busca e entrega dessas bicicletas;
- h) possíveis pendências com o Fisco poderão ser solucionadas *a posteriori*, caso apurada alguma infração;
- i) o prazo superior a um mês para a lavratura de termo de apreensão, a obstar que o impetrante apresente defesa administrativa fôge aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;
- j) considerando o volume de mercadorias apreendidas, a venda e manutenção das bicicletas consubstancia relevante receita do impetrante, que restou impossibilitado de exercer suas atividades, em afronta à livre iniciativa, à livre concorrência e ao livre comércio;
- k) a apreensão de mercadorias, por consubstanciar sanção política com a finalidade de exigir tributo, ofende o direito constitucional à propriedade, previsto no art. 5º, *caput* e inciso XXII, situação, ademais, vedada pela Súmula n. 323 do Supremo Tribunal Federal;

l) ao condicionar a liberação das mercadorias ao pagamento de tributo, ou apresentação de liminar, o ato coator fere o devido processo legal, nos moldes do art. 5º, LIV, da Constituição da República;

m) ao não ser cessada a injusta lesão à propriedade em tempo hábil estar-se-á vedando o livre exercício da atividade econômica, ocasionando a necessidade de devolução de valores dos produtos que não podem ser postos à venda no mercado, a resultar na finalização das suas atividades empresariais, bem como na possibilidade de perecimento de seus produtos, não conservados em condições ideais (Id n. 6568168).

Foram juntados documentos.

O Exmo. Desembargador Federal Johansom di Salvo declinou da competência, nos termos do art. 10, § 4º, do Regimento Interno desta Corte (Id 6597324), sendo os autos redistribuídos à minha relatoria (Id n. 6708552).

#### **Decido.**

**Decadência.** O prazo decadencial do mandado de segurança é contado a partir da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, nos termos do art. 23 da Lei n. 12.016, de 07.08.09, que manteve os termos do art. 18 da Lei n. 1.533, de 31.12.51.

**Do caso dos autos.** Malgrado os argumentos do impetrante, transcorreu o prazo decadencial para impetração de mandado de segurança contra o ato coator.

Verifica-se que, em 10.04.18, nos Autos n. 0000708-16.2018.403.6106, foi expedido o Mandado de Busca e Apreensão 106/2018 dos bens do impetrante, supostamente relacionados ao ilícito objeto de investigação (fls. 1, Id 6568176).

No dia 26.04.18, o impetrante foi preso em flagrante (fls. 5/6 e 10/12, Id 6568177), bem com as medidas constritivas foram efetivadas com a intimação pessoal de Gabriel de Paula Marques, resultando na apreensão de bicicletas, sapatos de competição, peças e acessórios de bicicletas, no valor, estimado pelo próprio impetrante, de R\$ 280.000,00 (duzentos e oitenta mil reais) (fls. 3/6, Id n. 6568178).

Nota-se, portanto, que o impetrante tinha ciência da apreensão de bens ora impugnada desde 26.04.18.

Portanto, entre a data em que o impetrante tomou ciência do ato impugnado (26.04.18) e a impetração deste mandado de segurança (26.09.18), transcorreram mais de 120 (cento e vinte) dias, restando superado o prazo decadencial para impetração do *writ*, previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09.

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA** nos termos do art. 487, II, do Código de Processo Civil, e art. 23 da Lei n. 12.016/09.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5018002-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: LUIZ GUSTAVO POMBO

IMPETRANTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA - SP291132-N

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

## **ATO ORDINATÓRIO**

### **EMENTA**

HABEAS CORPUS. ARTIGO 241 DA LEI Nº 8.609/90. EXECUÇÃO PENAL. PENA SUBSTITUÍDA POR PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU ENTIDADES PÚBLICAS E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente condenado pela prática do delito previsto no artigo 241 da Lei no 8.069/90, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.

2. Não é dado ao réu a opção de escolher a forma como irá executar sua reprimenda, pois se lhe foram impostas penas restritivas de direito, são essas penas restritivas que deverão ser cumpridas.

3. Inviável, portanto, a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade sem que o apenado tenha descumprido as condições impostas pelo Juízo singular.

4. Ordem denegada.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM. Sendo que o Des. Fed. MAURICIO KATO acompanhava pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 8 de outubro de 2018.

### Boletim de Acórdão Nro 25946/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001187-63.2014.4.03.6004/MS

	2014.60.04.001187-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FERNANDA EZIDIA ASSUNCAO CORDEIRO
ADVOGADO	:	MS006016 ROBERTO ROCHA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011876320144036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DOSIMETRIA. CAUSA DE AUMENTO. ART. 40, I DA LEI 11.343/06. TRANSNACIONALIDADE. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.**

1. A transnacionalidade do delito foi comprovada pelas circunstâncias do flagrante, pela oitiva das testemunhas de acusação e pelas próprias declarações da acusada em sede policial e em Juízo, que confirmou o fato de ter buscado a droga na Bolívia e transportado para o Brasil;
2. O fato de a ré não ter sido responsável pela aquisição, planejamento e preparo do entorpecente em território boliviano não ilide a circunstância de que deliberadamente saiu de sua cidade de origem e foi até a Bolívia buscar drogas mediante pagamento em dinheiro, sendo presa em flagrante no momento em que ultrapassava a fronteira com o entorpecente sob suas vestes;
3. Apelação da defesa 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 interposto pela defesa, e, por maioria, deferir a execução provisória da pena após o exaurimento das instâncias ordinárias, nos termos do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003055-85.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.003055-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EKENECHUKWU KIERAN OFILI
ADVOGADO	:	WALTER QUEIROZ NORONHA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EKENECHUKWU KIERAN OFILI
ADVOGADO	:	WALTER QUEIROZ NORONHA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00030558520154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. DIMINUIÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO EM 1/6 (UM SEXTO). AGRAVANTE. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. AFASTAMENTO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APLICAÇÃO EM 1/6 (UM SEXTO), REGIME INICIAL. SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. VEDAÇÃO. APELAÇÕES DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas. No caso, a qualidade e a quantidade de droga apreendida não são de grande monta para justificar a exasperação da reprimenda;
2. O réu confessou em seu interrogatório judicial que praticou o delito, e tal admissão serviu de fundamento ao decreto condenatório, motivo pelo qual deve ser apta a atenuar a pena, no patamar de 1/6 (um sexto), o qual entendo ser razoável e proporcional ao caso concreto;
3. A finalidade de obter vantagem financeira mediante paga ou promessa de recompensa por meio do transporte ilegal de entorpecentes constitui elementar do tipo penal de tráfico de drogas. Assim, deixo de aplicar a agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal;
4. Embora não esteja comprovado que o agente integre em caráter permanente e estável a organização criminosa, deve ser considerado o grau de auxílio prestado pelo réu ao tráfico internacional de drogas e a consciência de que estava a serviço de um grupo de tal natureza. Dessa maneira, fará jus à causa de diminuição, porém no patamar mínimo legal, ou seja, em 1/6 (um sexto), e não em fração mais benéfica, nitidamente reservada a casos menos graves;
5. Fixado regime inicial semiaberto, consoante o art. 33, § 2º, b, do Código Penal, e denegada a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44, I, do Código Penal;
6. Ainda que encerradas as vias ordinárias, a execução provisória da pena, com a consequente decretação da prisão do réu, dependeria da comprovação dos requisitos legais e da imprescindibilidade da medida (artigos 282, §6º, 312, caput e 313, todos do Código de Processo Penal);
7. Apelações da acusação e da defesa parcialmente 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 PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela defesa, para fixar a pena-base no mínimo legal e aplicar a atenuante prevista no artigo 65, III, "d" do Código Penal (confissão espontânea), no patamar de 1/6 (um sexto); e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela acusação, para aplicar a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, no patamar de 1/6 (um sexto), de que resulta a pena definitiva de **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, afastada a substituição da pena por restritivas de direitos. E, por maioria, deferir a execução provisória da pena após o exaurimento das instâncias ordinárias, nos termos do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004814-50.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.004814-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CAROLINA OMBA AVIKI
ADVOGADO	:	MARCELO SHERMAN AMORIM (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00048145020164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MANUTENÇÃO. AGRAVANTE. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. AFASTAMENTO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. AFASTAMENTO. TRANSNACIONALIDADE. APLICAÇÃO EM 1/6 (UM SEXTO). REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. VEDAÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA E DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas. No caso, a apreensão de significativa quantidade de droga de alto custo, demasiadamente nociva e viciante justifica a exasperação da pena-base na fração de 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal;
2. A finalidade de obter vantagem financeira mediante paga ou promessa de recompensa por meio do transporte ilegal de entorpecentes constitui elemento do tipo penal de tráfico de drogas. Assim, deve ser afastada a agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal;
3. Denota-se, do contexto fático, que a contribuição da apelante para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu ocasionalmente, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar sua adesão à organização criminoso ou, ao menos, sua dedicação a atividades criminosas. Desta forma, deve ser afastado o benefício do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06;
4. O artigo 40 da Lei nº 11.343/06 estabelece 7 (sete) causas de aumento de pena e fixa o parâmetro da exasperação: de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços). Denota-se razoável que a pena seja elevada no patamar mínimo diante da incidência de uma circunstância apenas (transnacionalidade);
5. Fixado regime inicial semiaberto, consoante o art. 33, § 2º, b, do Código Penal, e denegada a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código Penal;
6. Ainda que encerradas as vias ordinárias, a execução provisória da pena com a consequente decretação da prisão do réu dependeria da comprovação dos requisitos legais e da imprescindibilidade da medida (artigos 282, §6º, 312, caput e 313, todos do Código de Processo Penal);
7. Apelação da defesa desprovida e da acusação 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, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação da defesa e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela acusação, para afastar a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, de que resulta a pena definitiva de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, afastada a substituição da pena por restritivas de direitos. E, por maioria, deferir a execução provisória da pena após o exaurimento das instâncias ordinárias, nos termos do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024623-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: LUCAS MATEUS ALBERTO DE CARVALHO

PACIENTE: FELIPE GIULIANO GONCALVES SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: LUCAS MATEUS ALBERTO DE CARVALHO - MG177450

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Lucas Mateus Alberto de Carvalho, em favor de FELIPE GIULIANO GONÇALVES SILVA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente, em 17.09.2018, foi preso em flagrante delito pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33 c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.

Informa que o carro conduzido pelo paciente (Honda Fit) foi abordado pela Polícia Rodoviária Federal, próximo à cidade de Campo Grande, ocasião em que foram encontrados 208 kg de maconha e 1 kg de haxixe.

Informa que a prisão em flagrante do paciente foi convertida em prisão preventiva e, requerida a sua revogação, o pleito restou indeferido pela autoridade coatora.

Alega que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois é tecnicamente primário, possui bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, não havendo qualquer informação nos autos que indique a sua periculosidade, aduzindo, em especial, que não há razão para a manutenção de medida extrema.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer, e pede a concessão da liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

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 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.

A decisão impugnada restou assim consignada (grifo nosso):

"(..)

*Decisão: **os indiciados foram presos, transportando 209,700 kg (duzentos e nove quilos e setecentos gramas) de maconha e 01 kg (um quilograma) de haxixe.** Compulsando os autos, verifico indícios suficientes de autoria, pois as drogas apreendidas estavam em poder dos indiciados, havendo, ainda, a princípio, como sói ocorrer nestes casos, prova da materialidade do delito, consubstanciada no auto de apreensão a apresentação da droga e no laudo preliminar de constatação de fls. 20 que atestou ser os entorpecentes apreendidos "maconha" e "haxixe".*

*Por outro lado, não é o caso de concessão da liberdade provisória.*

(..)

*É o caso dos autos, em que se encontram presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva dos indiciados, para garantia da ordem pública.*

*Os indícios de autoria e materialidade estão presentes, como acima mencionado.*

*Por outro lado, verifico que foram apreendidos 209, 700 (duzentos e nove quilos e setecentos gramas) de maconha e 01 kg (um quilograma) de haxixe, na posse dos indiciados, o que, por si só, já justificaria a manutenção de sua prisão cautelar, para a garantia da ordem pública.*

(..)

*Destarte, no caso, conforme acima se viu, encontram-se presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, razão pela qual deve ser convertida a prisão em flagrante em prisão preventiva dos indiciados.*

*Pelos motivos acima elencados, **incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas, bem como pelo fato de que ambos os indiciados confirmaram que já foram condenados e cumpriram pena.***

(...)"

Em uma análise perfunctória, própria do presente momento processual, não verifico o *fumus boni iuris* na pretensão do impetrante.

Nos termos do artigo 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 indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, há prova da materialidade - *fumus comissi delicti* - e indícios suficientes de autoria, revelados pela própria situação de flagrância, ocasião em que o paciente foi surpreendido ao transportar expressiva quantidade de maconha (209, 700 - duzentos e nove quilos e setecentos gramas - de maconha e 01 kg - um quilograma - de haxixe).

Verifica-se, na esteira do quanto consignado pela autoridade coatora, que a manutenção da prisão preventiva do paciente revela-se necessária, tendo como base dados concretos coletados, sobretudo porque, dada a expressiva quantidade de droga apreendida (209, 700kg de maconha e 01 kg de haxixe), há um possível envolvimento do paciente com uma organização criminosa, o que justifica a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública.

Com efeito, não restou constatada e comprovada qualquer ilegalidade no decreto de prisão que ora se impugna, não havendo que se falar em constrangimento ilegal.

Desse modo, eventuais circunstâncias favoráveis ao paciente indicadas na impetração não são suficientes para assegurar a concessão da liberdade, pois estas não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Por fim, a decisão combatida, assentada nos fundamentos acima expostos, não padece de ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se as informações legais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, volvendo-me conclusos para julgamento.

Int.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

**Boletim de Acórdão Nro 25950/2018**



	2007.61.00.029760-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
APELADO(A)	:	NGV ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP180176 DENIS CLAUDIO BATISTA e outro(a)

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA - PESSOA JURÍDICA. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. PROTESTO DE TÍTULO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA CREDORA NÃO VERIFICADA. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Sentença parcialmente anulada em razão de julgamento *ultra petita* quanto a inexigibilidade da dívida da parte autora para com a ré, visto que tal comando não constitui objeto de pretensão da primeira como foi deferido.
2. A contratação de seguro de crédito interno tem por objetivo garantir ao credor, no caso a instituição financeira, o ressarcimento de eventuais perdas causadas por devedores insolventes nas operações de crédito realizadas.
3. Ainda que o prêmio tenha sido efetivamente pago pelo devedor do contrato, este seguro não pode ser por ele alegado para cobrir sua inadimplência, de modo que, o apelante pode se utilizar da nota promissória para contestar o pagamento de seu crédito.
4. Não há nos autos qualquer prova de que a credora fora devidamente indenizada pela seguradora, descabendo falar, dessa forma, em ilegitimidade ativa da credora para promover a medida adequada em razão da inadimplência do devedor.
5. 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 **anular parcialmente a sentença** na parte *ultra petita* que apreciou a inexigibilidade da dívida da parte autora para com a ré, bem como, **reformatar a sentença na parte subsistente e julgar improcedente o pedido inicial**, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.

MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004336-10.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004336-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	REGINALDO PROTASIO DE LARA
ADVOGADO	:	PR057574 FLAVIO MODENA CARLOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00043361020134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**EMBARGOS DE TERCEIRO. VEÍCULO APREENDIDO. PROPRIEDADE COMPROVADA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA PRÁTICA DE CRIME. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Ainda que comprovada a propriedade, mantém-se a apreensão judicial quando dos fatos narrados obtém-se que nos dois autos de ação penal apura-se a prática de crime de contrabando, descaminho ou facilitação.
2. 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, 01 de outubro de 2018.  
MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-80.1999.4.03.6106/SP

	1999.61.06.003909-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDIO TOPAN
ADVOGADO	:	SP017414 ORLANDO DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169012 DANILO BARTH PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMÓVEL PENHORADO. BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO.

1. Dispõe o art. 1º da Lei n. 8.009/90: "O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei".
2. O embargante não demonstrou que um dos imóveis penhorados seja utilizado como sua moradia, constando do auto de avaliação e depósito apenas que nesse imóvel há construído "um prédio residencial".
3. No que atine à multa moratória, o artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor 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 que envolvam outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor.
4. Apelações 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 às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de outubro de 2018.  
MAURICIO KATO

### SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024498-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: WABTEC EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA SOARES VICENTE - SP165826, RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA - SP204853

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### D E C I S Ã O

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela provisória, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando assegurar o direito de promover a compensação das estimativas mensais de IRPJ e da CSLL, via PER/DCOMP transmitido com tal finalidade, nos termos no art. 74, *caput*, da Lei 9.430/96, até o final do ano de 2018.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, uma vez eleita a forma de pagamento, a pessoa jurídica fica a ela vinculada durante todo o ano-calendário, vinculando, também, o planejamento financeiro da empresa ao adimplemento das obrigações tributárias na forma da opção realizada no início do ano-calendário; que, efetuada a opção irrevogável no início do ano-calendário, em cumprimento ao artigo 3º da Lei 9.430/96, no tocante à forma de pagamento por estimativa do IRPJ e da CSLL, em razão das alterações da Lei 13.670/18, os contribuintes, embora optantes daquela sistemática, ficaram impossibilitados de realizar a compensação de créditos com os valores mensais relativos a tais tributos, em evidente violação a princípio da irretroatividade das leis, da segurança jurídica e da razoabilidade; que resta evidente a ilegalidade do artigo 74, § 3º, IX da Lei nº 9.430/96, devendo ser mantida a possibilidade de compensação até o fim do ano-calendário de 2018.

Requer seja concedida “a antecipação da tutela recursal no sentido de deferir, desde já, que a Agravante tenha o regime de apuração de estimativa mensal inalterado até o final do ano-calendário de 2.018” (ID Num. 6722264 - Pág. 7)

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Conforme redação trazida pelo art. 6º da Lei n. 13.670/2018, aplicável ao caso em análise, o art. 74 da Lei n. 9.430/1996 passou a vigorar com as seguintes alterações:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

(...)

*§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:*

(...)

*IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei.*

Com a edição da Lei n. 13.670/2018, houve, portanto, proibição de compensação dos débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa, de IRPJ e CSL.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, consoante Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

Além disso, o STJ tem decidido não haver direito adquirido a regime jurídico de compensação, sendo que as alterações realizadas em procedimento são aplicáveis imediatamente.

Não há que se falar, portanto, em vício na vedação à compensação de débitos, nem em ofensa à segurança jurídica, pois a dedução de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa se trata de mera expectativa de direito, que se aperfeiçoa no final de cada exercício (31 de dezembro), com a apuração do valor efetivamente devido.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CESSÃO DE PRECATÓRIO. PERDA DE OBJETO SUPERVENIENTE. EMENDA CONSTITUCIONAL 62/2009. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. 1. A pretensão objetivada pela ação mandamental encontra-se prejudicada pela superveniente alteração das disposições constitucionais que asseguravam o direito da impetrante, bem como pela superveniência de nova legislação tributária estadual. A Emenda Constitucional n. 62/2009 revogou, tacitamente, o art. 78, § 2º, do ADCT. Precedentes. 2. Ainda que o pleito de compensação de débito tributário tenha sido realizado antes da edição da EC n. 62/2009, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que não há direito adquirido a regime jurídico. Precedente: RMS 35.321/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 20/10/2011. (...)*

*(EARMS 36432, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/04/2012)*

Esse mesmo entendimento foi aplicado por esta Corte, ao julgar a legalidade da MP 449/2008, que alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, impedindo a utilização da compensação para extinção dos débitos de estimativa, conforme os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO REAL. REGIME ANUAL, COM PAGAMENTO MENSAL CALCULADO SOBRE BASES DE CÁLCULO ESTIMADAS. COMPENSAÇÃO DECORRENTE DE PAGAMENTOS ANTECIPADOS. RESTRIÇÃO ESTABELECIDA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/2008 QUE, NO PONTO, NÃO FOI CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/2009. PERDA DE EFICÁCIA DA NORMA. AUSÊNCIA DE DECRETO LEGISLATIVO REGULAMENTADOR. MANUTENÇÃO DOS EFEITOS (ARTIGO 62, §§ 3º E 11 DA CF/88). APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL QUANDO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. 1. O artigo 2º da Lei nº 9.430/96, na redação vigente à época dos fatos, autorizava que o pagamento do IRPJ e da CSLL, para as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, fosse feito em regime anual, mas com pagamento mensal, calculado sobre uma base de cálculo estimada, autorizando-se que os pagamentos mês a mês fossem abatidos dos tributos apurados ao final de cada ano calendário. 2. O artigo 74 da Lei nº 9.430/96 não fazia nenhuma referência explícita ao caso em exame, de tal sorte que se permitia que eventuais créditos do contribuinte decorrentes do pagamento antecipado de valores maiores do que os devidos seriam perfeitamente compensáveis. 3. Com o advento da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, foi incluída uma proibição de compensação, mediante a inserção de um inciso IX ao § 3º do citado artigo 74, aplicável aos "débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL apurados na forma do art. 2º". 4. Se a Lei de conversão não repetiu a regra da Medida Provisória, é evidente que esta, no particular, perdeu a eficácia desde a sua edição, conforme prescreve o artigo 62, § 3º, da Constituição Federal de 1988. Em consequência, daí emergiria o dever de o Congresso Nacional editar um decreto legislativo para disciplinar as relações jurídicas decorrentes da medida provisória. Não tendo se desincumbido deste dever no prazo de sessenta dias, "as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas" (§ 11 do mesmo artigo 62). 5. Portanto, os atos praticados com base na Medida Provisória nº 449/2008, durante o respectivo prazo de vigência, são considerados plenamente válidos, mesmo que a norma em questão não tenha sido convertida em Lei. 6. A obrigação tributária já era existente ao tempo da edição da Medida Provisória e, portanto, todos os seus elementos foram apurados com antecedência, não existindo a alegada violação aos princípios da irretroatividade e anterioridade. 7. A compensação é prevista como modalidade de extinção das obrigações quer no Direito Civil (arts. 368 a 380 do Código Civil), quer no Tributário. Dita o art. 170 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172/1966), que "a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública". Nesta senda, as alterações realizadas em seu procedimento são aplicáveis imediatamente, sendo pacífico na jurisprudência não haver direito adquirido a regime jurídico. Precedentes do STJ. 8. A lei aplicável à compensação é a lei vigente no encontro de contas, nos exatos termos explicitados pelo Ministro Relator do Resp nº 1.164.452/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos. Entretanto, proposta ação judicial, esta deve ser julgada com base na lei vigente no momento da propositura da ação. 9. Neste caso, proposta a ação em 26.3.2009, e considerando que a compensação pretendida foi apresentada no mês de fevereiro de 2009 (fl. 05), a restrição imposta pela Medida Provisória nº 449/2008 é inteiramente aplicável. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 10. Diante do julgamento desfavorável à impetrante, de rigor a cessação dos efeitos da decisão de fls. 334/335 que deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito. 11. Apelação desprovida. (Ap 00076604420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2018)*

*PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ARTIGO 557 DO ANTERIOR CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ACUMULADOS COM OS FUTUROS DÉBITOS DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 74, PARÁGRAFO 3º, IX DA LEI Nº 9.430/96. I - Com efeito, conforme bem asseverou a autoridade fiscal demandada, o óbice à compensação pretendida pela impetrante está amparada no artigo 74, parágrafo 3º, inciso IX da Lei nº 9.430/96, introduzido pela MP n. 449 /2008, impedindo que os débitos relativos ao pagamento mensal por estimativa do IRPJ e da CSLL, sejam alvo da compensação. II - Não existe qual quer vício da referida vedação legal, na medida em que o contribuinte não tem direito adquirido à compensação de pagamentos mensais dos tributos, com base em lei revogada, na medida e que trata-se de mera expectativa de direito que somente se aperfeiçoará por completo quando da apuração do fato gerador que ocorre no dia 31 de dezembro. III - Deste modo, não há qualquer violação a direito adquirido ou segurança jurídica, na medida em que tais compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. IV - Ressalta-se, outrossim, que a vedação estampada no inciso IX, parágrafo 3º, do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, abrange não apenas os débitos apurados com base na receita bruta, como também os apurados por meio de balanços ou balancetes de suspensão ou redução, por força do artigo 2º, da Lei n. 9430/96, combinado com o artigo 35 da Lei n. 8.981/85. V - Por derradeiro, as declarações de compensação não podem ser processadas nos moldes pretendidos pela impetrante. VI - Agravo legal não provido.*

*(Ap 00052732620094036110, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)*

Ainda que assim não fosse, é vedada a concessão de liminar que implique compensação de créditos tributários ou pagamentos de qualquer natureza, consoante art. 7º, § 2º, da Lei do Mandado de Segurança.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos da fundamentação acima exposta.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5015886-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
REQUERENTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
Advogado do(a) REQUERENTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292  
REQUERIDO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL

## DESPACHO

1. Primeiro, retifique-se a autuação para fazer a correta classe judicial (apelação), nos termos do artigo 14, § 5º, da Resolução PRES nº 88/2017.

2. Após, intime-se o apelante JOÃO BENEDITO DA SILVA JUNIOR, para a regularização do recurso (artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil), mediante digitalização **integral** dos autos físicos de origem (artigo 3º, 1º, alíneas “a” a “c”, da Resolução PRES nº 142/2017).

**LEONEL FERREIRA**

**Juiz Federal Convocado**

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

js

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012010-09.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: OSMAR CLARO NUNES, LEONARDO NUNES DE SOUSA FREITAS, RENATA NUNES DE SOUSA FREITAS

REPRESENTANTE: RENATA NUNES DE SOUSA FREITAS

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENATA NUNES DE SOUSA FREITAS - SP394530

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RENATA NUNES DE SOUSA FREITAS - SP394530, RENATA NUNES DE SOUSA FREITAS - SP394530

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaportes.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição dos documentos (ID 3248460).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 3248464).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 6101680).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão na esfera administrativa: os passaportes foram expedidos (ID 3248460).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010905-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: TIAGO LUIZ ALVES JEVEAUX

REPRESENTANTE: ALESSANDRA ALVES PEREIRA JEVEAUX

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA CAMARGO PORTAPILA - SP322958,

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaporte.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição do documento (ID 3412029 e 3412030).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 3412032).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 3458098).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão na esfera administrativa: o passaporte foi expedido (ID 3412029 e 3412030).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.



REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012361-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CECILIA PEREIRA DE ALMEIDA ASSUMPÇÃO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 14ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOAO VITOR CHAVES COELHO - SP3667760A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaporte.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição do documento (ID 3446661 e 3446662).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 3446665).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 3727115).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão na esfera administrativa: o passaporte foi expedido (ID 3446661 e 3446662).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011881-04.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ARTHUR WRONA DE CAMPOS

REPRESENTANTE: RICARDO DE CAMPOS, LUCIANE BECKER DE CAMPOS

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO JANEIRO ANTUNES - SP259984, ALEX KOROSUE - SP2589280A,

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaporte.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição do documento (ID 3639729).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 3639732).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 4889305).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão na esfera administrativa: o passaporte foi expedido (ID 3639729).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011415-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: LUCAS FROZONI GIOSA, VIVIAN FROZONI CORPA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FELIPE DE MESQUITA BERGAMO - SP2328160A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FELIPE DE MESQUITA BERGAMO - SP2328160A

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaportes.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição dos documentos (ID 3741649, 3741650 e 3741651).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 3741653).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 5371426).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão na esfera administrativa: os passaportes foram expedidos (ID 3741649, 3741650 e 3741651).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024586-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ERNESTINO LUCIO DOS SANTOS, IRIA BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESAR COCCHIA - SP164935

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CESAR COCCHIA - SP164935

AGRAVADO: UNIÃO FAZENDA NACIONAL

## **DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu tutela antecipada em embargos de terceiro.

Para a análise do pedido de tutela antecipada, é necessária a juntada de cópia da CDA do processo de execução fiscal, no qual determinada a constrição.

Determino a intimação dos requerentes, para que juntem as cópias referidas, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

**Prazo: 5 dias.**

Intime-se.

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024703-55.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JORGE ANTONIO MESQUITA PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL MIRANDA COELHO - RJ43502  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

## **DESPACHO**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu chamamento ao processo, em ação civil pública.
2. Na autuação, o agravante indicou como parte agravada, apenas, o Ministério Público Federal.
3. Todavia, no recurso (ID 6747803), o agravante indica os advogados dos demais corréus e requer a intimação de todos os interessados.
4. Intime-se o agravante para que esclareça se os corréus são parte no presente recurso.
5. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001264-61.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: SERGIO ESCANHUELA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

A agravante não fez, regularmente, o pagamento das custas, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 6440441).

O Código de Processo Civil:

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

(...)

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

**LEONEL FERREIRA**

**Juiz Federal Convocado**

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

js

APELAÇÃO (198) Nº 5001264-61.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: SERGIO ESCANHUELA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

A agravante não fez, regularmente, o pagamento das custas, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 6440441).

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 estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

**LEONEL FERREIRA**

**Juiz Federal Convocado**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

js

APELAÇÃO (198) Nº 5001267-16.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GERALDO MERANCA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

A agravante não fez, regularmente, o pagamento das custas, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 6440477).

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 estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

**LEONEL FERREIRA**

**Juiz Federal Convocado**

**São Paulo, 3 de outubro de 2018.**

js

APELAÇÃO (198) Nº 5001267-16.2017.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: GERALDO MERANCA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## **DECISÃO**

A agravante não fez, regularmente, o pagamento das custas, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 6440477).

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 estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

**LEONEL FERREIRA**

**Juiz Federal Convocado**

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

js

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015616-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: WERNER GRAU NETO - SP120564, CAIO LUIZ ALTA VISTA ROMAO - SP376335, NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, PAULA SUSANNA AMARAL MELLO - SP287655

AGRAVADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu a sucessão processual da Companhia Energética de São Paulo (CESP), pela RIO PARANÁ ENERGIA S.A., ora agravante, em ação civil pública destinada a viabilizar a desocupação de área de preservação permanente, com a recuperação do meio ambiente.

RIO PARANÁ ENERGIA S/A, agravante, afirma o descabimento da sucessão processual porque seria parte passiva ilegítima: os danos teriam ocorrido quando a CESP detinha a concessão da Usina Hidrelétrica. Inexistiria nexu causal capaz de vincular a agravante aos fatos apurados.

Aponta a responsabilidade solidária da CESP, em decorrência da participação nos fatos.

Requer, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso VII e IX, do Código de Processo Civil.

A concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A petição inicial da ação civil pública, distribuída em 29 de outubro de 2008, assim expôs os fatos, com relação à CESP (fls. 13, ID 3480717):

*“b) DA PARTICIPAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA NA OCORRÊNCIA DO DANO*

*O descumprimento de obrigações legais e contratuais por parte da concessionária foi determinante para a degradação das áreas de preservação permanente no entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Ilha Solteira, na chamada faixa de segurança.*

*Como se sabe, a construção da Hidrelétrica de Ilha Solteira ocorreu na década de 70, ocasião em que a União desapropriou imóveis situados na zona rural do município de Ilha Solteira e promoveu a transposição de parte das águas do Rio Paraná para formação de um reservatório d' água artificial.*

*No mesmo período, a União outorgou à Companhia Energética de São Paulo - CESP, mediante Contrato de Concessão para geração de energia elétrica destinada a serviço público, a exploração do potencial de energia hidráulica do reservatório artificial de Ilha Solteira, cujo contrato encontra-se vigente e tem como termo final julho de 2015, conforme portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia (fls. 108).*

*Segundo o contrato de (prorrogação) da concessão nº 003/2004 (fls. 109/119), além de outras obrigações decorrentes de lei e de normas regulamentares específicas, constituem encargos da concessionária “cumprir a legislação ambiental e de recursos hídricos, atendendo às exigências contidas nas licenças já obtidas e providenciando os licenciamentos complementares necessários respondendo pelas eventuais consequências do descumprimento da legislação pertinente”.*

*A despeito disso, a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Ilha Solteira. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais (fls. 120/144--verso).*

*Não se desconhece que o Ministério das Minas e Energias, mediante portaria (fls. 145/146), autorizou os concessionários de serviços públicos de energia elétrica, proprietários de usinas hidrelétricas, a celebrarem com terceiros contratos de concessão de direito de uso das áreas utilizadas como faixa de segurança dos reservatórios e remanescentes, para fins de exploração florestal e ou outras atividades afins, que digam respeito à preservação do meio ambiente.*

*Cumpra consignar, no entanto, que tais autorizações, cuja legalidade é bastante questionável, impunham várias restrições que não foram observados pela concessionária e/ou pelo usuário da área concedida. Dentre os gravames estabelecidos pela autorização, destacam-se:*

- » a vedação de edificações;*
- » a vedação da utilização do solo que possa contribuir para o processo de assoreamento do reservatório;*
- » a vedação ao uso de produtos químicos que possam causar danos ao meio ambiente;*
- » o respeito às peculiaridades do ecossistema local.*
- » o cumprimento da legislação ambiental no que pertine ao desenvolvimento florestal e ao meio ambiente;*

*Ademais, ainda que assim não fosse, a concessionária de energia elétrica, por força do disposto no art. 23 da Lei nº 8.171/91, está obrigada a promover recuperação do dano ao meio ambiente ocorrido na área de abrangência de sua respectiva bacia hidrográfica.*

*Assim, os danos ambientais são também decorrentes da omissão da Concessionária CESP em fiscalizar e zelar pelo efetivo cumprimento da lei ambiental e das cláusulas protetivas previstas nos aludidos contratos de concessão de uso das áreas utilizadas como faixa de segurança do reservatório de Ilha Solteira; e também de sua omissão em cumprir o dever geral de prevenir e curar as alterações ambientais nas áreas de abrangência da bacia hidrográfica da Hidrelétrica.*

*Destarte, tendo-se em vista a total omissão e a convivência, por parte da concessionária CESP perante a ocupação irregular de área de preservação permanente, em flagrante afronta ao meio ambiente, ao patrimônio público e à legislação pátria, tem-se, pois, evidenciado o liame necessário para responsabiliza-la pelos danos ao meio ambiente, conforme descrito no item próprio”.*

3480717): O pedido formulado pelo Ministério Público Federal, com relação à CESP (fls. 24/25, ID

*“3- a condenação do Município de Ilha Solteira/SP e da empresa CESP, solidariamente, à obrigação de fazer consistente na completa recuperação da área de preservação permanente efetivamente prejudicada;*

*a) mediante a remoção das edificações existentes no local, caso não cumprida a obrigação pelos réus rancheiros, e adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente; ou*

*b) mediante o auxílio na remoção das edificações existentes no local e da adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente.*

*(...)*

*6- a condenação de EDMUNDO GOMES, DIRCE ELIAS DE ARAÚJO GOMES e da empresa CESP ao pagamento de indenização quantificada em perícia ou por arbitramento deste Juízo Federal, correspondente aos danos ambientais que, no curso do processo, mostrarem-se técnica e absolutamente irrecuperáveis nas áreas de preservação permanente irregularmente utilizadas pelos réus, acrescidas de juros e correção monetária, a ser recolhida ao Fundo a que se refere o artigo 13 da Lei n°. 7.347/85”.*

*Em março de 2016, a CESP peticionou na ação civil pública e requereu a sua exclusão da lide, em decorrência de sucessão processual pela agravante, quem assumiu a concessão de serviço público (ID 3480723).*

O Ministério Público Federal (ID 6572863 e anexos):

*“I - DO REQUERIMENTO DE SUCESSÃO PROCESSUAL*

*A CESP fundamentou seu pedido aduzindo que o Contrato de Concessão n° 003/2004, pelo qual a União lhe concedeu a exploração do aproveitamento de energia hidráulica existente no Rio Paraná (Usinas Hidrelétricas Jupia e Ilha Solteira), findou em 07/07/2015. Com isso, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) promoveu nova licitação para a concessão dos serviços de geração de energia elétrica das UHE5 Jupia e Ilha Solteira: O leilão de concessão ocorreu em 25/11/2015 e teve como vencedora a licitante CHINA THREE GORGES BRASIL ENERGIA LTDA. (CTG BRASIL), inscrita no CNPJ sob o n° 19.014.221/0001-47, que, autorizada pela ANEEL, constituiu a SOCIEDADE DE PROPÓSITO específico (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A para assinatura do Contrato de Concessão n° 01/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPIÁ, o que ocorreu no dia 05/01/2016.*

*(...)*

*Com base nesses argumentos, bem como no seu entendimento de que nos casos de concessão o serviço público somente poder ser executado pelo vencedor da licitação, a CESP conclui que houve sucessão por extinção, de modo que a RIO PARANA ENERGIA, nova Concessionária da UHE Ilha Solteira, deve integrar o polo passivo da demanda em seu lugar.*

*Pois bem. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL manifesta-se pelo deferimento do pedido de sucessão processual da COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP pela SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A.*

*Apesar de ter se pronunciado recentemente em sentido desfavorável ao pleito sucessório deduzido pela parte ré (autos nº. 0001868-71.2008.403.6124), após nova rodada de estudos sobre os reflexos normativos do artigo 109 do Código de Processo Civil/2015, este signatário acabou por rever o posicionamento anterior, firmando a convicção de que o aludido dispositivo não se aplica à espécie.*

*Isso porque o artigo 109 do CPC/2015 se destina às hipóteses de alienação da coisa ou do direito litigioso a título particular. No caso em testilha, a CESP não alienou para a RIO PARANÁ ENERGIA os bens objeto do Contrato de Concessão nº D1/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPLÁ, os quais, por força do artigo 20, incisos III, IV e VIII, da Constituição Federal, pertencem à União, que optou por conceder sua exploração à iniciativa privada mediante concessão. Dessa forma, não sendo titular do domínio sobre os bens, não poderia aliená-los.*

*Ademais, tratando-se de bens públicos (no caso, de propriedade da União) destinados à prestação de serviços públicos, o direito de explorá-los não foi transmitido a título particular, mas sim por concessão, que possui natureza jurídica de contrato de Direito Público, àquele que se sagrou vencedor da licitação (arts. 21, XII, e 175 da CF; e art. 2º, II, da Lei nº 8987/1995), in casu, a SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A.*

*Desse modo, com o advento do termo contratual da concessão outorgada à CESP, os bens reversíveis, direitos e privilégios a ela transferidos retornaram para a União (art. 35, I, e § 1º, da Lei nº 8.987/1995), que os transferiu para a nova concessionária por meio do Contrato de Concessão nº. 01/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPLÁ (fls. 241/259).*

*Portanto, a SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A. deve ser citada para integrar o polo passivo da presente ação civil pública, recebendo-a no estado em que se encontra, na condição de sucessora processual da COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP”.*

Esses são os fatos.

Justiça:

A responsabilidade pela reparação ambiental é solidária. Jurisprudência do Superior Tribunal de

*PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO AMBIENTAL - CONSTRUÇÃO DE HIDRELÉTRICA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA - ARTS. 3º, INC. IV, E 14, § 1º, DA LEI 6.398/1981 - IRRETROATIVIDADE DA LEI - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE: SÚMULA 282/STF - PRESCRIÇÃO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO: SÚMULA 284/STF - INADMISSIBILIDADE.*

- 1. A responsabilidade por danos ambientais é objetiva e, como tal, não exige a comprovação de culpa, bastando a constatação do dano e do nexo de causalidade.*
- 2. Excetuam-se à regra, dispensando a prova do nexo de causalidade, a responsabilidade de adquirente de imóvel já danificado porque, independentemente de ter sido ele ou o dono anterior o real causador dos estragos, imputa-se ao novo proprietário a responsabilidade pelos danos. Precedentes do STJ.*
- 3. A solidariedade nessa hipótese decorre da dicção dos arts. 3º, inc. IV, e 14, § 1º, da Lei 6.398/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente).*
- 4. Se possível identificar o real causador do desastre ambiental, a ele cabe a responsabilidade de reparar o dano, ainda que solidariamente com o atual proprietário do imóvel danificado.*
- 5. Comprovado que a empresa Furnas foi responsável pelo ato lesivo ao meio ambiente a ela cabe a reparação, apesar de o imóvel já ser de propriedade de outra pessoa jurídica.*
- 6. É inadmissível discutir em recurso especial questão não decidida pelo Tribunal de origem, pela ausência de prequestionamento.*
- 7. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.*
- 8. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

A sucessão contratual não modifica a natureza solidária da responsabilidade, sem prejuízo de identificação do responsável pelo dano específico.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, efeito suspensivo**, para manter a Companhia Energética de São Paulo (CESP) no polo passivo, em litisconsórcio passivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Andradina/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015616-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: WERNER GRAU NETO - SP120564, CAIO LUIZ ALTA VISTA ROMAO - SP376335, NATALIA AZEVEDO DE CARVALHO - SP325294, PAULA SUSANNA AMARAL MELLO - SP287655

AGRAVADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu a sucessão processual da Companhia Energética de São Paulo (CESP), pela RIO PARANÁ ENERGIA S.A., ora agravante, em ação civil pública destinada a viabilizar a desocupação de área de preservação permanente, com a recuperação do meio ambiente.

RIO PARANÁ ENERGIA S/A, agravante, afirma o descabimento da sucessão processual porque seria parte passiva ilegítima: os danos teriam ocorrido quando a CESP detinha a concessão da Usina Hidrelétrica. Inexistiria nexa causal capaz de vincular a agravante aos fatos apurados.

Aponta a responsabilidade solidária da CESP, em decorrência da participação nos fatos.

Requer, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso VII e IX, do Código de Processo Civil.

A concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A petição inicial da ação civil pública, distribuída em 29 de outubro de 2008, assim expôs os fatos, com relação à CESP (fls. 13, ID 3480717):

*“b) DA PARTICIPAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA NA OCORRÊNCIA DO DANO*

*O descumprimento de obrigações legais e contratuais por parte da concessionária foi determinante para a degradação das áreas de preservação permanente no entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Ilha Solteira, na chamada faixa de segurança.*

*Como se sabe, a construção da Hidrelétrica de Ilha Solteira ocorreu na década de 70, ocasião em que a União desapropriou imóveis situados na zona rural do município de Ilha Solteira e promoveu a transposição de parte das águas do Rio Paraná para formação de um reservatório d' água artificial.*

*No mesmo período, a União outorgou à Companhia Energética de São Paulo - CESP, mediante Contrato de Concessão para geração de energia elétrica destinada a serviço público, a exploração do potencial de energia hidráulica do reservatório artificial de Ilha Solteira, cujo contrato encontra-se vigente e tem como termo final julho de 2015, conforme portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia (fls. 108).*

*Segundo o contrato de (prorrogação) da concessão nº 003/2004 (fls. 109/119), além de outras obrigações decorrentes de lei e de normas regulamentares específicas, constituem encargos da concessionária “cumprir a legislação ambiental e de recursos hídricos, atendendo às exigências contidas nas licenças já obtidas e providenciando os licenciamentos complementares necessários respondendo pelas eventuais consequências do descumprimento da legislação pertinente”.*

*A despeito disso, a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Ilha Solteira. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais (fls. 120/144--verso).*

*Não se desconhece que o Ministério das Minas e Energias, mediante portaria (fls. 145/146), autorizou os concessionários de serviços públicos de energia elétrica, proprietários de usinas hidrelétricas, a celebrarem com terceiros contratos de concessão de direito de uso das áreas utilizadas como faixa de segurança dos reservatórios e remanescentes, para fins de exploração florestal e ou outras atividades afins, que digam respeito à preservação do meio ambiente.*

*Cumpra consignar, no entanto, que tais autorizações, cuja legalidade é bastante questionável, impunham várias restrições que não foram observados pela concessionária e/ou pelo usuário da área concedida. Dentre os gravames estabelecidos pela autorização, destacam-se:*

» a vedação de edificações;

» a vedação da utilização do solo que possa contribuir para o processo de assoreamento do reservatório;

» a vedação ao uso de produtos químicos que possam causar danos ao meio ambiente;

» o respeito às peculiaridades do ecossistema local.

» o cumprimento da legislação ambiental no que pertine ao desenvolvimento florestal e ao meio ambiente;

*Ademais, ainda que assim não fosse, a concessionária de energia elétrica, por força do disposto no art. 23 da Lei nº 8.171/91, está obrigada a promover recuperação do dano ao meio ambiente ocorrido na área de abrangência de sua respectiva bacia hidrográfica.*

*Assim, os danos ambientais são também decorrentes da omissão da Concessionária CESP em fiscalizar e zelar pelo efetivo cumprimento da lei ambiental e das cláusulas protetivas previstas nos aludidos contratos de concessão de uso das áreas utilizadas como faixa de segurança do reservatório de Ilha Solteira; e também de sua omissão em cumprir o dever geral de prevenir e curar as alterações ambientais nas áreas de abrangência da bacia hidrográfica da Hidrelétrica.*

*Destarte, tendo-se em vista a total omissão e a conivência, por parte da concessionária CESP perante a ocupação irregular de área de preservação permanente, em flagrante afronta ao meio ambiente, ao patrimônio público e à legislação pátria, tem-se, pois, evidenciado o liame necessário para responsabiliza-la pelos danos ao meio ambiente, conforme descrito no item próprio”.*

3480717): O pedido formulado pelo Ministério Público Federal, com relação à CESP (fls. 24/25, ID

*“3- a condenação do Município de Ilha Solteira/SP e da empresa CESP, solidariamente, à obrigação de fazer consistente na completa recuperação da área de preservação permanente efetivamente prejudicada;*

*a) mediante a remoção das edificações existentes no local, caso não cumprida a obrigação pelos réus rancheiros, e adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente; ou*

*b) mediante o auxílio na remoção das edificações existentes no local e da adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente.*

(...)

*6- a condenação de EDMUNDO GOMES, DIRCE ELIAS DE ARAÚJO GOMES e da empresa CESP ao pagamento de indenização quantificada em perícia ou por arbitramento deste Juízo Federal, correspondente aos danos ambientais que, no curso do processo, mostrarem-se técnica e absolutamente irrecuperáveis nas áreas de preservação permanente irregularmente utilizadas pelos réus, acrescidas de juros e correção monetária, a ser recolhida ao Fundo a que se refere o artigo 13 da Lei nº. 7.347/85”.*

*Em março de 2016, a CESP peticionou na ação civil pública e requereu a sua exclusão da lide, em decorrência de sucessão processual pela agravante, quem assumiu a concessão de serviço público (ID 3480723).*



*“I - DO REQUERIMENTO DE SUCESSÃO PROCESSUAL*

*A CESP fundamentou seu pedido aduzindo que o Contrato de Concessão nº 003/2004, pelo qual a União lhe concedeu a exploração do aproveitamento de energia hidráulica existente no Rio Paraná (Usinas Hidrelétricas Jupia e Ilha Solteira), findou em 07/07/2015. Com isso, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) promoveu nova licitação para a concessão dos serviços de geração de energia elétrica das UHE5 Jupia e Ilha Solteira: O leilão de concessão ocorreu em 25/11/2015 e teve como vencedora a licitante CHINA THREE GORGES BRASIL ENERGIA LTDA. (CTG BRASIL), inscrita no CNPJ sob o nº 19.014.221/0001-47, que, autorizada pela ANEEL, constituiu a SOCIEDADE DE PROPÓSITO específico (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A para assinatura do Contrato de Concessão nº 01/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPIÁ, o que ocorreu no dia 05/01/2016.*

*(...)*

*Com base nesses argumentos, bem como no seu entendimento de que nos casos de concessão o serviço público somente poder ser executado pelo vencedor da licitação, a CESP conclui que houve sucessão por extinção, de modo que a RIO PARANA ENERGIA, nova Concessionária da UHE Ilha Solteira, deve integrar o polo passivo da demanda em seu lugar.*

*Pois bem. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL manifesta-se pelo deferimento do pedido de sucessão processual da COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP pela SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A.*

*Apesar de ter se pronunciado recentemente em sentido desfavorável ao pleito sucessório deduzido pela parte ré (autos nº. 0001868-71.2008.403.6124), após nova rodada de estudos sobre os reflexos normativos do artigo 109 do Código de Processo Civil/2015, este signatário acabou por rever o posicionamento anterior, firmando a convicção de que o aludido dispositivo não se aplica à espécie.*

*Isso porque o artigo 109 do CPC/2015 se destina às hipóteses de alienação da coisa ou do direito litigioso a título particular. No caso em testilha, a CESP não alienou para a RIO PARANÁ ENERGIA os bens objeto do Contrato de Concessão nº D1/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPIÁ, os quais, por força do artigo 20, incisos III, IV e VIII, da Constituição Federal, pertencem à União, que optou por conceder sua exploração à iniciativa privada mediante concessão. Dessa forma, não sendo titular do domínio sobre os bens, não poderia aliená-los.*

*Ademais, tratando-se de bens públicos (no caso, de propriedade da União) destinados à prestação de serviços públicos, o direito de explorá-los não foi transmitido a título particular, mas sim por concessão, que possui natureza jurídica de contrato de Direito Público, àquele que se sagrou vencedor da licitação (arts. 21, XII, e 175 da CF; e art. 2º, II, da Lei nº 8987/1995), in casu, a SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A.*

*Desse modo, com o advento do termo contratual da concessão outorgada à CESP, os bens reversíveis, direitos e privilégios a ela transferidos retornaram para a União (art. 35, I, e § 1º, da Lei nº 8.987/1995), que os transferiu para a nova concessionária por meio do Contrato de Concessão nº. 01/2016-MME-UHEs ILHA SOLTEIRA E JUPIÁ (fls. 241/259).*

*Portanto, a SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO (SPE) RIO PARANÁ ENERGIA S.A. deve ser citada para integrar o polo passivo da presente ação civil pública, recebendo-a no estado em que se encontra, na condição de sucessora processual da COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO – CESP”.*

Esses são os fatos.

Justiça: A responsabilidade pela reparação ambiental é solidária. Jurisprudência do Superior Tribunal de

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO AMBIENTAL - CONSTRUÇÃO DE HIDRELÉTRICA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA - ARTS. 3º, INC. IV, E 14, § 1º, DA LEI 6.398/1981 - IRRETROATIVIDADE DA LEI - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE: SÚMULA 282/STF - PRESCRIÇÃO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO: SÚMULA 284/STF - INADMISSIBILIDADE.

1. A responsabilidade por danos ambientais é objetiva e, como tal, não exige a comprovação de culpa, bastando a constatação do dano e do nexo de causalidade.
2. Excetuam-se à regra, dispensando a prova do nexo de causalidade, a responsabilidade de adquirente de imóvel já danificado porque, independentemente de ter sido ele ou o dono anterior o real causador dos estragos, imputa-se ao novo proprietário a responsabilidade pelos danos. Precedentes do STJ.
3. A solidariedade nessa hipótese decorre da dicção dos arts. 3º, inc. IV, e 14, § 1º, da Lei 6.398/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente).
4. Se possível identificar o real causador do desastre ambiental, a ele cabe a responsabilidade de reparar o dano, ainda que solidariamente com o atual proprietário do imóvel danificado.
5. Comprovado que a empresa Furnas foi responsável pelo ato lesivo ao meio ambiente a ela cabe a reparação, apesar de o imóvel já ser de propriedade de outra pessoa jurídica.
6. É inadmissível discutir em recurso especial questão não decidida pelo Tribunal de origem, pela ausência de prequestionamento.
7. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1056540/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009).

A sucessão contratual não modifica a natureza solidária da responsabilidade, sem prejuízo de identificação do responsável pelo dano específico.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, efeito suspensivo**, para manter a Companhia Energética de São Paulo (CESP) no polo passivo, em litisconsórcio passivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Andradina/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou arguição de prescrição, em ação civil pública destinada a apurar ato de improbidade administrativa.

O réu, ora agravante, suscita preliminar de cabimento do recurso: a verificação da prescrição seria questão meritória, passível de impugnação via agravo de instrumento nos termos do artigo 1.015, inciso II, do Código de Processo Civil.

Afirma que a prescrição da ação de improbidade apenas se regularia pelo prazo penal quando ajuizada ação penal com relação ao fato, o que não teria ocorrido no caso concreto.

Sustenta que, no caso de ato de improbidade imputado a servidor público federal, aplica-se o prazo prescricional de 5 anos, contados a partir do conhecimento do fato e interrompidos pelo ajuizamento do procedimento disciplinar, nos termos do artigo 142, inciso I, da Lei Federal nº. 8.112/90.

Conclui pela ocorrência da prescrição.

Requer, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso II, parágrafo único, do Código de Processo Civil (REsp 1695936/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017).

A concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

Em julgamento recente, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a prescrição para ajuizamento da ação de improbidade observará o prazo penal independentemente da efetiva persecução penal:

*ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. OBSERVÂNCIA.*

*1. A contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art. 23 da Lei n. 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei n. 8.112/1990.*

*2. Se a Lei de Improbidade Administrativa (art. 23, II), para fins de avaliação do prazo prescricional, faz remissão ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais (art. 142, § 2º) que, por sua vez, no caso de infrações disciplinares também capituladas como crime, submete-se à disciplina da lei penal, não há dúvida de que "a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, [...] regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime", conforme expressa disposição do art. 109, caput, do Estatuto Repressor.*

*3. Deve ser considerada a pena in abstracto para o cálculo do prazo prescricional, "a um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto... A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica." (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/09/2010).*

*4. Embargos de divergência desprovidos.*

*(EDv nos EREsp 1656383/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2018, DJe 05/09/2018).*

Nesse quadro e da análise inicial que faço da demanda, 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, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012768-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GUILHERME DAHER

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3325518).

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 desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela incoerência 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

*2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*

*3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.*

*4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.*

*5. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).*

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

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 ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008642-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VORTEX INDUSTRIA E COMERCIO DE FERRAMENTAS DIAMANTADAS EIRELI - EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 814/1222

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 2760343).

Agravo interno (ID 3040788).

Sem resposta.

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.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoportunidade 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

*2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*

*3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.*

*4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.*

*5. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).*

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3166906).

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 desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoportunidade 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

*2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*

*3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.*

*4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.*

*5. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).*

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

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 ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013042-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LUCHEZI DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA - ME

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013042-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LUCHEZI DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA - ME

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que condicionou a análise do pedido de redirecionamento ao sócio à prova de prévia instauração, pela exequente, de procedimento administrativo prévio para apuração de culpa pelo estado de insolvência da empresa.

A União, ora agravante, argumenta com a presunção de dissolução irregular da empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, nos termos da Súmula nº. 435, do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma que o ato de dissolução irregular, ocorrido no curso da execução fiscal, seria superveniente à inscrição do crédito. Por tal motivo, não seria necessária a indicação dos nomes dos sócios no processo administrativo fiscal.

A exigência de inclusão do administrador, no procedimento administrativo, apenas seria aplicável quando o ilícito fosse contemporâneo à apuração fiscal.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em parte (ID 3341489).

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013042-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUCHEZI DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA - ME

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de crédito tributário.

A exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal, aos sócios, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular (fls. 48/49, ID 3289963).

O pedido de redirecionamento, em decorrência de fato apurado no curso da execução fiscal, independe da apuração administrativa da culpa do sócio administrador.

A jurisprudência desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLÊNCIA. INFRAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DA LEI, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO EMBARGANTE. QUADRO SOCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. TÍTULO EXECUTIVO SEM INCLUSÃO ORIGINÁRIA DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. VALIDADE.

**1. Não constitui formalidade essencial da ação a integração originária do nome do responsável tributário no título executivo, porque a execução fiscal, contra o terceiro, em tais circunstâncias, decorre do redirecionamento da demanda, em face do artigo 135 do CTN, promovido no bojo da própria ação, e não mediante procedimento administrativo prévio, o que não impede, porém, o direito do devedor à defesa e impugnação pela via incidental dos embargos.**

2. O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

3. A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência fiscal configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade fiscal, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante.

4. Finalmente, não cabe a invocação da responsabilidade limitada dos sócios, nas sociedades por cotas, de acordo com o valor integralizado do capital social, para efeito de inibir o propósito e o alcance da execução fiscal. Assim porque tal limite de responsabilidade produz efeitos apenas no direito privado, e não perante o direito fiscal, segundo o qual, por regra expressa, respondem pelos débitos fiscais os "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", ou seja, de toda a espécie de sociedade, nas condições do artigo 135, III, do CTN.

5. Precedentes.

(TRF3, AC 00047649620034036113, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, DJU DATA: 21/09/2005).

As questões referentes à ocorrência, ou não, de dissolução irregular, bem como o mérito do pedido de redirecionamento aos sócios, não são objeto da r. decisão agravada e não podem ser analisadas nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO: DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de execução para a cobrança de crédito tributário.
2. A exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal, aos sócios, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular.
3. O pedido de redirecionamento, em decorrência de fato apurado no curso da execução fiscal, independe da apuração administrativa da culpa do sócio administrador.
4. As questões referentes à ocorrência, ou não, de dissolução irregular, bem como o mérito do pedido de redirecionamento aos sócios, não são objeto da r. decisão agravada e não podem ser analisadas nesta Corte, sob pena de supressão de instância.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu 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 5013346-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LIZETE APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PAULO CSORDAS - SP151641

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o cumprimento de sentença sem as exigências da Resolução PRES nº. 142/2017 ou, subsidiariamente, o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3387206).

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.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoccorrência 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

*2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*

3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

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 ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019523-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMUNIDADE RELIGIOSA DO CEMITERIO PARQUE DA RESSUREICAO

Advogados do(a) AGRAVADO: PABLO XAVIER DE MORAES BICCA - SP195839, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734, ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019523-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMUNIDADE RELIGIOSA DO CEMITERIO PARQUE DA RESSUREICAO

Advogados do(a) AGRAVADO: PABLO XAVIER DE MORAES BICCA - SP195839, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734, ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204

## RELATÓRIO



**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração (ID 3461929) opostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A ementa (ID 1929431):

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ENTIDADE RELIGIOSA VINCULADA À IGREJA CATÓLICA (CEMITÉRIO) – IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS – IMUNIDADE.*

*1. A agravada (Comunidade Religiosa Cemitério Parque da Ressurreição) é entidade vinculada à Diocese de Piracicaba.*

*2. O Supremo Tribunal Federal aplica a imunidade de templos a cemitérios, vinculados a atividades religiosas (RE 578562, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 21/05/2008, DJe-172 DIVULG 11-09-2008 PUBLIC 12-09-2008 EMENT VOL-02332-05 PP-01070 RTJ VOL-00206-02 PP-00906 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 334-340).*

*3. A petição inicial noticia a inoccorrência de retenção tributária há 30 (trinta) anos. A partir de 2016, a União adotou outro entendimento. Não porque tenha identificado fraude ou aplicação indevida, mas em decorrência de ato interpretativo interno.*

*4. No atual momento processual, não há prova de alteração da localização da agravada ou de aplicação indevida dos rendimentos.*

*5. O cemitério vinculado a entidade religiosa é imune a tributos, sendo que o rendimento de aplicações financeiras deve gozar do favor previsto no artigo 150, § 4º, da Constituição Federal.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

A União, ora embargante, aponta omissão na análise do artigo 150, VI, “b” e § 4º, da Constituição Federal. Repete as razões de agravo de instrumento.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Resposta (ID 4207315).

É o relatório.

apamorim

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019523-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMUNIDADE RELIGIOSA DO CEMITERIO PARQUE DA RESSUREICAO

Advogados do(a) AGRAVADO: PABLO XAVIER DE MORAES BICCA - SP195839, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734, ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 1929422):

*“A Constituição Federal:*

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)*

*VI - instituir impostos sobre: (...)*

*a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;*

*b) templos de qualquer culto;*

*c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...)*

*§ 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados **com as finalidades essenciais das entidades** nelas mencionadas.*

*O Supremo Tribunal Federal aplica a imunidade de templos a cemitérios, vinculados a atividades religiosas:*

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IPTU. ARTIGO 150, VI, "B", CB/88. CEMITÉRIO. EXTENSÃO DE ENTIDADE DE CUNHO RELIGIOSO. 1. Os cemitérios que consubstanciam extensões de entidades de cunho religioso estão abrangidos pela garantia contemplada no artigo 150 da Constituição do Brasil. Impossibilidade da incidência de IPTU em relação a eles. 2. A imunidade aos tributos de que gozam os templos de qualquer culto é projetada a partir da interpretação da totalidade que o texto da Constituição é, sobretudo do disposto nos artigos 5º, VI, 19, I e 150, VI, "b". 3. As áreas da incidência e da imunidade tributária são antípodas. Recurso extraordinário provido.*

*(RE 578562, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 21/05/2008, DJe-172 DIVULG 11-09-2008 PUBLIC 12-09-2008 EMENT VOL-02332-05 PP-01070 RTJ VOL-00206-02 PP-00906 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 334-340).*

*No caso concreto, a agravada é entidade vinculada à Diocese de Piracicaba.*

*O estatuto determina a aplicação dos rendimentos nas atividades estatutárias vinculadas a práticas religiosas (artigo 10).*

*A petição inicial noticia a inoccorrência de retenção tributária há 30 (trinta) anos.*

*A partir de 2016, a União adotou outro entendimento. Não porque tenha identificado fraude ou aplicação indevida, mas em decorrência de ato interpretativo interno.*

*No atual momento processual, não há prova de alteração da localização da agravada ou de aplicação indevida dos rendimentos.*

*O cemitério vinculado a entidade religiosa é imune a tributos, sendo que o rendimento de aplicações financeiras deve gozar do favor previsto no artigo 150, § 4º, da Constituição Federal”.*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

apamorim

---

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.**

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015107-47.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: DR. OETKER BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL POLYDORO ROSA - SP283871

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015107-47.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA ALBUQUERQUE SAMPAIO FARIAS - CE6262  
AGRAVADO: DR. OETKER BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL POLYDORO ROSA - SP283871

**RELATÓRIO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu tutela antecipada para excluir as despesas de capatazia da composição do valor aduaneiro, utilizado na apuração de tributos incidentes no desembaraço aduaneiro.

A União, ora agravante, suscita preliminar de incompetência: o Delegado da Receita Federal apenas teria competência para verificação dos despachos de importação processados na sua jurisdição.

No mérito, afirma a legalidade da exigência, nos termos da IN-SRF nº. 327/03. A chegada do navio ao porto não se confundiria com a chegada da mercadoria.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 3575981).

Sem resposta.

É o relatório.

apanorim

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015107-47.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA ALBUQUERQUE SAMPAIO FARIAS - CE6262  
AGRAVADO: DR. OETKER BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL POLYDORO ROSA - SP283871

**VOTO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

A preliminar não foi submetida ao Juízo de origem. Não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

O artigo 8.2, do Acordo de Valoração Aduaneira - GATT:

*"8.2. Ao elaborar sua legislação, cada Membro deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos:*

*(a) o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;*

*(b) os gastos relativos ao carregamento, descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e*

*(c) o custo do seguro".*

O Decreto n.º 6.759/09:

*Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto n.º 1.355, de 1994; e Norma de Aplicação sobre a Valoração Aduaneira de Mercadorias, Artigo 7º, aprovado pela Decisão CMC n.º 13, de 2007, internalizada pelo Decreto n.º 6.870, de 4 de junho de 2009): (Redação dada pelo Decreto n.º 7.213, de 2010).*

*I- o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II- os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III- o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.*

Nos termos da legislação, os gastos de descarga e manuseio, **até a chegada no porto**, compõem o valor aduaneiro da mercadoria.

De outro lado, o artigo 4º, § 3º, da IN-SRF 327/2003, determina que **"os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada"**.

Houve **indevida** ampliação do conceito legal de valor aduaneiro.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA . INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE. PRECEDENTES.*

1. Ambas as Turmas da Seção de Direito Público desta Corte já se manifestaram no sentido de que o §3º do art. 4º da IN SRF nº 327/2003 acabou por contrariar tanto os artigos 1º, 5º, 6º e 8º do Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio - GATT 1994 (Acordo de Valoração Aduaneira) quanto o art. 77, I e II, do Regulamento Aduaneiro de 2009, ao prever a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos à descarga no território nacional, ampliando ilegalmente a base de cálculo dos tributos incidentes sobre o valor aduaneiro, uma vez que permitiu que os gastos relativos à carga e à descarga das mercadorias ocorridas após a chegada no porto alfandegado fossem considerados na determinação do montante devido. Nesse sentido: REsp. n. 1.239.625-SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 4.9.2014; e AgRg no REsp. n. 1.434.650 - CE, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.5.2015.

2. Recente julgado desta Segunda Turma seguiu essa orientação (REsp nº 1.528.204, Rel. p/ acórdão, Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 9.3.2017, DJe 19.4.2017).

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1066048/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE.

1. O Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/2009, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional.

2. A Instrução Normativa 327/2003 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado. Precedentes: AgRg no REsp 1.434.650/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/6/2015; REsp 1.239.625/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/11/2014.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1566410/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

apamrim



---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA, APÓS A ENTRADA DA MERCADORIA IMPORTADA EM PORTO ALFANDEGADO: DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DESSA VERBA SER CONSIDERADA COMO *VALOR ADUANEIRO* (PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL).

1. Entendimento do STJ pela impossibilidade de inclusão de despesas com movimentação de carga importada (capatazia) quando já em território nacional, diante do disposto no art. VIII, item 2, "a" e "b", do GATT, e do art. 77 do Decreto 6.759/09.
2. Extrapola os limites do Acordo Internacional e da legislação aduaneira, quanto a da composição do valor aduaneiro - cuja previsão é clara no sentido de que apenas podem ser computadas as despesas até o local de importação - a inclusão na base de cálculo do imposto de importação as despesas ocorridas entre a chegada da mercadoria no porto brasileiro (atraque da embarcação) e o seu efetivo desembaraço aduaneiro.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013083-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MAXPOLI INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RODOLF JOAO SCHAFFER - SP103461, ANDERSON DIAS DE MENESES - SP220245

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3339963).

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.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

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 ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017334-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491

AGRAVADO: DROGARIA MABRUTHY LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017334-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491

AGRAVADO: DROGARIA MABRUTHY LTDA - ME

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de reiteração de penhora eletrônica, via sistema Bacenjud.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, ora agravante, argumenta com o transcurso de prazo razoável desde a última tentativa de penhora eletrônica. Sustenta que foram esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis.

Sem resposta.

É o relatório.

apanorim

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017334-10.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491  
AGRAVADO: DROGARIA MABRUTHY LTDA - ME

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, a executada foi citada por via postal, em 2 de outubro de 2002 (fls. 40, ID 3613956).

As tentativas de localização de bens penhoráveis restou infrutífera (fls. 51, ID 3613956, e fls. 2, ID 3613961).

O bloqueio de valores, realizado em 30 de abril de 2009, resultou na constrição de saldo parcial do débito (fls. 26/27, ID 3613961).

Em 2 de agosto de 2014, foi realizado novo bloqueio, a requerimento do exequente, que resultou na constrição de valor irrisório (fls. 25/26, ID 3613963).

Foram realizadas novas diligências para localização de bens, sem sucesso (fls. 37 e 53, ID 3613963)

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, exequente, requereu nova penhora eletrônica, em 5 de julho de 2016 (fls. 43, ID 3613963).

À época do pedido, haviam transcorrido quase 2 (dois) anos, desde a anterior tentativa de bloqueio eletrônico de valores.

É razoável a determinação de novo bloqueio.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRECEDENTES: RESP. 1.488.836/SC; AGRG NO RESP. 1.408.333/SC E AGRG NO ARESP. 147.499/AC. AGRAVO REGIMENTAL DE INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A reiteração do pedido de penhora eletrônica, via sistema Bacenjud, não atende ao princípio da razoabilidade quando se deixa de demonstrar modificação na situação econômico-financeira do executado.*

*2. Também se admite nova consulta quando, embora não demonstrada estritamente alteração na situação financeira do executado, constata-se o transcurso de prazo razoável, haja vista que, com o decurso do tempo, afigura-se legítimo indagar sobre modificações na sua situação financeira.*

*3. Precedentes: REsp. 1.488.836/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 5.12.2014; AgRg no REsp. 1.408.333/SC, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 17.12.2013; e AgRg no AREsp. 147.499/AC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.5.2012.*

4. Agravo Regimental de INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 558.232/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 16/11/2015).

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

aparrim

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA BACENJUD - REITERAÇÃO: POSSIBILIDADE.

1. Transcorreu prazo razoável desde a última tentativa de bloqueio. É razoável a reiteração da penhora eletrônica. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010764-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA LAGUNA - ALCOOLE ACUCAR LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase recursal, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar a remessa da apelação em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3232851).

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 desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase recursal.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoccorrência 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009088-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B

AGRAVADO: PHOTOSTOP PRODUCAO DE IMAGENS LTDA, EDSON PETER CARLONI

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009088-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B

AGRAVADO: PHOTOSTOP PRODUCAO DE IMAGENS LTDA, EDSON PETER CARLONI

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que condicionou a análise do pedido de redirecionamento ao sócio à prova de prévia instauração, pela exequente, de procedimento administrativo prévio para apuração de culpa pelo estado de insolvência da empresa.

A União, ora agravante, argumenta com a presunção de dissolução irregular da empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, nos termos da Súmula nº. 435, do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma que o ato de dissolução irregular, ocorrido no curso da execução fiscal, seria superveniente à inscrição do crédito. Por tal motivo, não seria necessária a indicação dos nomes dos sócios no processo administrativo fiscal.

A exigência de inclusão do administrador, no procedimento administrativo, apenas seria aplicável quando o ilícito fosse contemporâneo à apuração fiscal.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em parte (ID 3256161).

Resposta (ID 3576684).

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009088-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B  
AGRAVADO: PHOTOSTOP PRODUCAO DE IMAGENS LTDA, EDSON PETER CARLONI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MOREIRA DA SILVA - SP221350

## VOTO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de execução para a cobrança de crédito tributário.

A exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal, aos sócios, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular (fls. 93/95, ID 2612285).

O pedido de redirecionamento, em decorrência de fato apurado no curso da execução fiscal, independe da apuração administrativa da culpa do sócio administrador.

A jurisprudência desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLÊNCIA. INFRAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DA LEI, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO EMBARGANTE. QUADRO SOCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. TÍTULO EXECUTIVO SEM INCLUSÃO ORIGINÁRIA DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. VALIDADE.

**1. Não constitui formalidade essencial da ação a integração originária do nome do responsável tributário no título executivo, porque a execução fiscal, contra o terceiro, em tais circunstâncias, decorre do redirecionamento da demanda, em face do artigo 135 do CTN, promovido no bojo da própria ação, e não mediante procedimento administrativo prévio, o que não impede, porém, o direito do devedor à defesa e impugnação pela via incidental dos embargos.**

2. O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

3. A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência fiscal configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade fiscal, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante.

4. Finalmente, não cabe a invocação da responsabilidade limitada dos sócios, nas sociedades por cotas, de acordo com o valor integralizado do capital social, para efeito de inibir o propósito e o alcance da execução fiscal. Assim porque tal limite de responsabilidade produz efeitos apenas no direito privado, e não perante o direito fiscal, segundo o qual, por regra expressa, respondem pelos débitos fiscais os "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", ou seja, de toda a espécie de sociedade, nas condições do artigo 135, III, do CTN.

5. Precedentes.

(TRF3, AC 00047649620034036113, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, DJU DATA: 21/09/2005).

As questões referentes à ocorrência, ou não, de dissolução irregular, bem como o mérito do pedido de redirecionamento aos sócios, não são objeto da r. decisão agravada e não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

apanorim

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS – PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO: DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de execução para a cobrança de crédito tributário.
2. A exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal, aos sócios, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular.
3. O pedido de redirecionamento, em decorrência de fato apurado no curso da execução fiscal, independe da apuração administrativa da culpa do sócio administrador.
4. As questões referentes à ocorrência, ou não, de dissolução irregular, bem como o mérito do pedido de redirecionamento aos sócios, não são objeto da r. decisão agravada e não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu 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 5015176-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FRAC LIMPEZA, ASSEIO E CONSERVACAO PREDIAL EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANE DE FREITAS SILVA COSTA - SP277274

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3585373).

Agravo interno (ID 3817547).

Sem resposta.

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.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoccorrência 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é numerus clausus, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.*

*2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.*

3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005165-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FATES INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MAQUINAS TEXTEIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON LUIS ALVES - SP313417

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005165-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FATES INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MAQUINAS TEXTEIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON LUIS ALVES - SP313417

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

## RELATÓRIO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu tutela de urgência, em ação destinada a viabilizar a assunção de responsabilidade técnica da empresa, perante o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA-SP).

A autora, ora agravante, é “indústria do ramo de metalurgia, tendo como atividades empresariais a indústria, comércio, importação e exportação de máquinas têxteis, suas peças e acessórios e demais máquinas, projetos e desenvolvimentos industriais” (fls. 4, ID 1889438).

Sustenta a possibilidade de assunção da responsabilidade técnica pela sócia graduada em Engenharia Química e detentora de Mestrado em Engenharia Mecânica, nos termos do artigo 7º, § 3º, da Resolução CONFEA nº. 1.073/2016.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 3208286).

Em resposta (ID 3334970), o CREA-SP suscita preliminar de incompetência relativa: o foro competente seria o da Subseção Judiciária da Capital/SP, local sede da autarquia.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005165-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FATES INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MAQUINAS TEXTEIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON LUIS ALVES - SP313417

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

## VOTO

### O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

A preliminar de incompetência relativa, arguida pelo CREA-SP, não é objeto da r. decisão agravada, e não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

### A Lei Federal nº. 5.194/1966:

*Art. 60. Toda e qualquer firma ou organização que, embora não enquadrada no artigo anterior tenha alguma seção ligada ao exercício profissional da engenharia, arquitetura e agronomia, na forma estabelecida nesta lei, é obrigada a requerer o seu registro e a anotação dos profissionais, legalmente habilitados, delas encarregados.*

### A Resolução CONFEA nº. 218/1973:

*Art. 12 - Compete ao ENGENHEIRO MECÂNICO ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE ARMAMENTO ou ao ENGENHEIRO DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE MECÂNICA:*

*I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos mecânicos, máquinas em geral; instalações industriais e mecânicas; equipamentos mecânicos e eletro-mecânicos; veículos automotores; sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor; sistemas de refrigeração e de ar condicionado; seus serviços afins e correlatos.*

*Art. 17 - Compete ao ENGENHEIRO QUÍMICO ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE QUÍMICA:*

*I - desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à indústria química e petroquímica e de alimentos; produtos químicos; tratamento de água e instalações de tratamento de água industrial e de rejeitos industriais; seus serviços afins e correlatos.*

### A Resolução CONFEA nº. 1073/2016:

*Art. 2º Para efeito da fiscalização do exercício das profissões objeto desta Resolução são adotadas as seguintes definições:*

*I – atribuição: ato geral de consignar direitos e responsabilidades dentro do ordenamento jurídico que rege a sociedade;*



*II – atribuição profissional: ato específico de consignar direitos e responsabilidades, na defesa da sociedade, para o exercício da profissão de acordo com a formação profissional obtida em cursos regulares, junto ao sistema oficial de ensino brasileiro;*

*III – título profissional: título constante da Tabela de Títulos do Confea, atribuído pelo Crea ao portador de diploma de conclusão de cursos regulares, expedido por instituições de ensino credenciadas, em conformidade com as diretrizes curriculares, o projeto pedagógico do curso e o perfil de formação profissional, correspondente a um campo de atuação profissional sob a fiscalização do Sistema Confea/Crea;*

*Art. 7º A extensão da atribuição inicial de atividades, de competências e de campo de atuação profissional no âmbito das profissões fiscalizadas pelo Sistema Confea/Crea será concedida pelo Crea aos profissionais registrados adimplentes, mediante análise do projeto pedagógico de curso comprovadamente regular, junto ao sistema oficial de ensino brasileiro, nos níveis de formação profissional discriminados no art. 3º, cursados com aproveitamento, e por suplementação curricular comprovadamente regular, dependendo de decisão favorável das câmaras especializadas pertinentes à atribuição requerida. (...)*

*§ 3º A extensão de atribuição de um grupo profissional para o outro é permitida somente no caso dos cursos stricto sensu previstos no inciso VI do art. 3º, devidamente reconhecidos pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - CAPES e registrados e cadastrados nos Creas.*

O objeto social da agravante: “**exploração do ramo de indústria, comércio, importação e exportação de máquinas têxteis, suas peças e acessórios e demais máquinas, projetos e desenvolvimentos industriais**” (fls. 5, ID 1889953).

No caso concreto, a sócia da agravante é graduada em Engenharia Química, pela Universidade Estadual de Campinas (fls. 1/2, ID 1889989) e obteve o título de Mestre em Engenharia Mecânica, na área de materiais e processos, pela mesma Universidade (fls. 3/4, ID 1889989).

O curso de mestrado é reconhecido pelo MEC (fls. 5/ss., ID 1889989).

O CREA/SP deferiu à sócia da agravante os títulos e atribuições de engenheira química (bacharelado), com mestrado em engenharia mecânica (fls. 2, ID 1892238).

Há plausibilidade jurídica nas alegações.

No atual momento processual, é razoável permitir a assunção de responsabilidade, até a sentença.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO – CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA – ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA – MESTRADO NA ÁREA DE ATUAÇÃO DA EMPRESA – POSSIBILIDADE.

1. A agravante tem como objeto social a “exploração do ramo de indústria, comércio, importação e exportação de máquinas têxteis, suas peças e acessórios e demais máquinas, projetos e desenvolvimentos industriais”.
2. A sócia da agravante é graduada em Engenharia Química e obteve o título de Mestre em Engenharia Mecânica, na área de materiais e processos. O curso de mestrado é reconhecido pelo MEC.
3. O CREA/SP deferiu à sócia da agravante os títulos e atribuições de engenheira química (bacharelado), com mestrado em engenharia mecânica.
4. Há plausibilidade jurídica. É razoável permitir a assunção de responsabilidade, até a sentença.
5. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012926-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARIA ALICE COIMBRA BRANCAGLION

Advogados do(a) AGRAVADO: THAISE FRUGERI ZAUPA - SP177596, EMILIO JOSE VON ZUBEN - SP168406

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a virtualização de ação, para início da fase de cumprimento de sentença, nos termos da Resolução PRES nº. 142/2017.

A União, ora agravante, afirma a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Resolução PRES nº. 142/2017: apenas a lei poderia impor ônus processuais.

A digitalização seria atividade dos servidores do Judiciário.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença em autos físicos ou, subsidiariamente, que a digitalização seja feita pelo Judiciário.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3325060).

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 desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a digitalização processual **para início** da fase de cumprimento de sentença.

No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra essa decisão.

Optou-se, de um lado, pela limitação no manejo do agravo de instrumento, compensado, de outro, pela inoccorrência 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 jurisprudência da Sexta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIGITALIZAÇÃO E VIRTUALIZAÇÃO DE AUTOS. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA AINDA NÃO INICIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

1. O presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Ainda que esse efeito (taxatividade) possa parecer indesejável, foi a opção do legislador depois das exaustivas discussões do projeto de novo código.

3. Destaca-se que a fase de “cumprimento de sentença” ainda não foi iniciada, pois a decisão agravada condicionou seu início à digitalização das peças processuais, conforme artigo 10 da Resolução PRES nº 142/2017.

4. Não se revela cabível o recurso na forma do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, mesmo porque a determinação judicial objeto da insurgência envolve questão meramente procedimental.

5. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3, AG 5006131-51.2018.4.03.0000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, j. 05/07/2018).

Ademais, posteriormente à interposição do recurso, a Resolução PRES nº. 142/2017 foi alterada pela Resolução PRES nº. 200/2018, para atribuir à Secretaria do Juízo a conversão para o sistema eletrônico, por meio da ferramenta “Digitalizador PJe” (artigo 3º, §§ 2º e 3º).

Ocorreu a perda superveniente do interesse recursal.

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 ao Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010921-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SINDICATO DOS HOTEIS RESTAURANTES BARES E SIMILARES MS

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010921-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SINDICATO DOS HOTEIS RESTAURANTES BARES E SIMILARES MS

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISSQN, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, sustenta que o entendimento do Supremo Tribunal Federal, nos autos o Recurso Especial nº 574.706/PR, não possui caráter definitivo e não alcançaria o ISSQN.

Argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido (Id nº 3209672).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (Id nº 4191349).

É uma síntese do necessário.

cafeal

## VOTO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

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).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, 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.

De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*

- 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.

- 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.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, 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.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF3, EI 00044778420084036105, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.*

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF3, EI 00128825620104036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2018).

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

(TRF3, EI 00018874220144036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017).

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.



1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: 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.

2- 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.

3. As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

4- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022400-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAR ASSISTENCIAL SAO BENEDITO

Advogado do(a) AGRAVADO: WALKIRIA GALERA BLANCO BLANCO - SP89158

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a retificação de CDA, em cumprimento a decisão monocrática que decretou a prescrição parcial dos créditos.

A União, ora agravante, afirma a inexequibilidade do título judicial transitado em julgado: no caso concreto, os créditos teriam sido constituídos mediante declaração do contribuinte, no ano de 2004. Como o título judicial declarou a prescrição dos créditos constituídos antes de 18 de setembro de 2001, a CDA seria hígida, não sendo possível qualquer retificação.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 18 de setembro de 2006 para a satisfação de créditos de IRRF.

Sobreveio r. sentença de extinção parcial da execução, com fundamento em prescrição (fls. 32, ID 6018993).

Nesta Corte, a apelação da União foi provida em parte para declarar que a prescrição atinge apenas os “créditos constituídos antes de 18 de setembro de 2001” (decisão de fls. 93/98, ID 6018993, integrada em embargos de declaração, fls. 108/109, ID 6018993).

Na análise da prescrição, restou consignado, expressamente (fls. 97, ID 6018993):

*“Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários constituídos em:*

*- CDA 80 2 06 031604-40: 18 de agosto, 11 de setembro e 21 de outubro de 2004 (fls. 46).*

*- CDA 80 2 06 031605-20: 17 e 31 de janeiro, 14 de fevereiro, 02, 14 e 28 de março, 18 de abril, 03, 16 e 30 de maio, 13 e 27 de junho, 29 de agosto, 12 e 26 de setembro, 18 e 31 de outubro, 14 e 21 de novembro, 12 e 27 de dezembro de 2001 (fls. 102 a 124, do apenso)”.*

A decisão especificou, de forma clara, as datas de constituição dos créditos que foram consideradas na análise da prescrição.

A União, cientificada, manifestou desinteresse na interposição de recurso (fls. 111, ID 6018993).

Se o crédito havia sido constituído por declaração apresentada em 2004, cabia à União informar este Juízo, a tempo e modo.

Neste ponto, é importante consignar que a declaração tributária não é documento novo a que a agravante só teve acesso agora.

Assim, no atual momento processual, é devido o regular cumprimento do título judicial com trânsito em julgado, providenciando-se a retificação da CDA nº. 80 2 06 031605-20.

Saliente-se, por fim, que o agravo de instrumento não é via processual adequada para a rescisão do título judicial.

O artigo 932 do Código de Processo Civil:

*Art. 932. Incumbe ao relator: (...)*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

Por estes fundamentos, **não conheço** do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (SEF – Setor de Execuções Fiscais – Foro de Francisco Morato – Justiça do Estado de São Paulo/SP).

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002729-14.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MCKIN FOOD S LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002729-14.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MCKIN FOOD S LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que **negou provimento à apelação e à remessa necessária**, em 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 União, ora agravante (ID 3504921 e 3504923), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega que o RE nº. 574.706 não alcançaria a tributação realizada nos termos da Lei Federal nº. 12.973/2014.

Subsidiariamente, alega a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias.

Resposta (ID 4233751 e 4233753).

É o relatório.

ramfeit

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002729-14.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MCKIN FOOD S LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

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).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, 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 01 de junho de 2017 (Id nº. 1823623).

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).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

ramfreit

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.
3. É autorizada a compensação tributária, segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação.
4. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INGRAM MICRO TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000285-85.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INGRAM MICRO TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a restituição ou compensação de valores.

A r. sentença (Id nº. 3587694) julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, nos termos do artigo 74, da Lei Federal nº 9.430/96, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A União, ora apelante (Id nº. 3587700), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega que o RE nº. 574.706 não alcançaria a tributação realizada nos termos da Lei Federal nº. 12.973/2014.

Afirma, ainda, que as razões de decidir da Corte Superior não seriam aplicáveis ao questionamento do ISSQN.

Requer a condenação da impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §§ 1º a 11, do Código de Processo Civil.

Contrarrazões (Id nº. 3587703 e 3587704).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (Id nº. 4422306).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

ramfeit

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000285-85.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INGRAM MICRO TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Inclusão do ICMS e do ISSQN na base das contribuições sociais \*\*\***

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).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, 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.

De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

A jurisprudência da 2ª Seção desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*

*- 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.*

*- 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.*

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, 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.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF3, EI 00044778420084036105, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.*

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF3, EI 00128825620104036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2018).

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

*(TRF3, EI 00018874220144036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017).*

O voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia explicitou (RE 574.706):

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...)*

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".*

O mandado de segurança foi impetrado em 14 de março de 2017 (Id nº. 3587613).

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).

**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.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - COMPENSAÇÃO.

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: 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.

2- 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.

3- As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

4 - É autorizada a compensação tributária, segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação.

5- No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

6 - Apelação e reexame necessário improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022472-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: LUIS RICARDO LONGO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CANDIDA MARIA GALVAO BARBOSA DORETO - SP86063

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação anulatória, deferiu antecipação de tutela para determinar o desbloqueio e liberação de bens do agravado, indisponibilizados nos termos do artigo 24-A, da Lei Federal nº 9.656/98.

A AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS), ora agravante, aduz preliminar de impossibilidade de cumprimento da tutela: a agravante não poderia providenciar o cancelamento da indisponibilidade de imóveis, sendo necessária intervenção judicial para tanto.

Sustenta que a indisponibilidade de bens é medida de natureza legal e acautelatória que decorre da decretação da direção fiscal ou da liquidação nos termos da Lei Federal nº 9.656/98.

Aduz que a indisponibilidade não significa a perda nem a privação dos bens. Apenas evita a dilapidação patrimonial, coibindo o risco sistêmico no mercado de saúde suplementar.

Sustenta que a indisponibilidade atinge todos administradores no exercício da função nos 12 (meses) anteriores à decretação dos regimes, no que se incluem os conselheiros, a juízo da Agência Reguladora, nos termos do artigo 24-A, § 3º, da Lei Federal nº 9.656/98.

No caso, a UNIMED foi submetida a três regimes de direção fiscal instaurados por meio das Resoluções Operacionais nº. 1.512 (DOU 10/09/2013), 1.703 (DOU 22/09/2014) e 1.900 (DOU 23/09/2015). Em processo administrativo, foi determinada a indisponibilidade dos bens do agravado, membro titular do Conselho de Administração, a qual deve perdurar até a apuração final de responsabilidades.

Aduz que a carta de renúncia do agravado foi protocolada na JUCESP em 04/02/2015, após a instauração da primeira direção fiscal da UNIMED e, portanto, seria irrelevante para a solução do caso.

Requer, a final, 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.

A atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A r. decisão agravada (ID 10227006, na origem):

*“LUIS RICARDO LONGO DOS SANTOS, devidamente qualificado na inicial, propôs a presente ação de procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine o desbloqueio e liberação de suas contas bancárias, aplicações financeiras, bens imóveis e veículos.*

*Alega o autor, em síntese, que integrou o quadro de médicos cooperados da “Unimed Paulistana Cooperativa de Trabalho Médico”, tendo sido eleito, no ano de 2011, como membro vogal do Conselho de Administração.*

***Esclarece ter renunciado ao cargo de vogal em 29/01/2013, na reunião do Conselho de Administração - ocasião em que apresentou a carta de renúncia ao Conselho e ao seu Presidente. Informa, também, ter verbalizado o pedido de renúncia, nos termos do que consta na Ata de Reunião registrada perante a Junta Comercial em 25/10/2016.***

*Informa que, no período anterior à sua eleição para o cargo de Conselheiro Vogal, a “Unimed Paulistana” esteve sob intervenção da Agência Nacional suplementar – ANS, ora ré, em regime de direção fiscal; no entanto, no período em que o autor exerceu seu mandato, já havia sido encerrado o regime especial, nos termos da Resolução Operacional nº 990/2011.*

*Aduz não ter exercido atividades vinculadas à gestão e informou ter continuado a desenvolver as atividades profissionais como cirurgião pediátrico. A remuneração para as participações das reuniões semanais do Conselho de Administração correspondia ao valor pago por consulta simples de consultório, em igual período.*

*Narra que, “na condição de Conselheiro Vogal, o Autor - Dr. Luis Ricardo, não tinha acesso direto a qualquer ato administrativo, não efetuava pagamentos, não negociava e nem assinava contratos, não firmava acordos operacionais, não tinha poder de mando sobre funcionários, não tinha poder de demitir ou contratar qualquer colaborador, não tinha possibilidade real de fixar ou conferir metas administrativas ou gerenciais”.*

*Por tais motivos, sustenta a ilegalidade do bloqueio de seus bens, determinado em 18/09/2014, com base no artigo 45, “caput” e §1º da RN nº 316/2012 da ANS.*

*Em cumprimento às determinações de fls. 148 e 152, manifestou-se o autor às fls. 154/157, promovendo a emenda à inicial e comprovando o recolhimento das respectivas custas.*

*É o relatório.*

*Fundamento e decido.*

*(...)*

*No entanto, observa-se que na Ata da reunião ordinária realizada em 29/01/2013 (fls. 30/32), houve comunicação do afastamento do autor aos demais Conselheiros (“Palavra Livre”), que subscreveram a respectiva ata (fl. 32).*

*A ré manteve a indisponibilidade dos bens do autor, sob o fundamento de que não teria havido a averbação da respectiva ata de reunião perante a Junta Comercial, porém não restou comprovado que o autor tivesse praticado atos de gestão.*

*Deste modo, ao menos nesta fase processual, presente a alegada probabilidade do direito, uma vez que a indisponibilidade de bens somente pode alcançar os bens dos administradores, o que não é o caso dos conselheiros vogais.*

*Deve-se observar, ainda, que o regime de direção fiscal foi instaurado e encerrado anteriormente à eleição do autor para integrar o quadro de conselheiros (fls. 28 e 39). Deste modo, não há comprovação de que tenha concorrido para o decreto do referido regime.*

*A manutenção da indisponibilidade de bens do autor, que perdura por anos, fundamentada somente na ausência de averbação perante a Junta comercial e desprovida da efetiva comprovação do exercício de atos vinculados à administração, revela-se ilegal. Portanto, o risco ao resultado útil do processo consiste na liberação dos bens indisponíveis somente ao final da demanda.*

*Diante do exposto, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA, para determinar à ré que providencie o imediato desbloqueio e liberação dos bens do autor, indisponíveis por força da Resolução Operacional nº 1.986, até decisão definitiva”.*

A Lei Federal nº 9.656/1998:

**Art. 24-A. Os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde em regime de direção fiscal ou liquidação extrajudicial, independentemente da natureza jurídica da operadora, ficarão com todos os seus bens indisponíveis, não podendo, por qualquer forma, direta ou indireta, aliená-los ou onerá-los, até apuração e liquidação final de suas responsabilidades. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 1º. A indisponibilidade prevista neste artigo decorre do ato que decretar a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial e atinge a todos aqueles que tenham estado no exercício das funções nos doze meses anteriores ao mesmo ato. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 2º. Na hipótese de regime de direção fiscal, a indisponibilidade de bens a que se refere o caput deste artigo poderá não alcançar os bens dos administradores, por deliberação expressa da Diretoria Colegiada da ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 3º. A ANS, ex officio ou por recomendação do diretor fiscal ou do liquidante, poderá estender a indisponibilidade prevista neste artigo: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**I - aos bens de gerentes, conselheiros e aos de todos aqueles que tenham concorrido, no período previsto no § 1º, para a decretação da direção fiscal ou da liquidação extrajudicial; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**II - aos bens adquiridos, a qualquer título, por terceiros, no período previsto no § 1º, das pessoas referidas no inciso I, desde que configurada fraude na transferência. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 4º. Não se incluem nas disposições deste artigo os bens considerados inalienáveis ou impenhoráveis pela legislação em vigor. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 5º. A indisponibilidade também não alcança os bens objeto de contrato de alienação, de promessa de compra e venda, de cessão ou promessa de cessão de direitos, desde que os respectivos instrumentos tenham sido levados ao competente registro público, anteriormente à data da decretação da direção fiscal ou da liquidação extrajudicial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**§ 6º. Os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde respondem solidariamente pelas obrigações por eles assumidas durante sua gestão até o montante dos prejuízos causados, independentemente do nexo de causalidade. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)**

**Art. 24-D. Aplica-se à liquidação extrajudicial das operadoras de planos privados de assistência à saúde e ao disposto nos arts. 24-A e 35-I, no que couber com os preceitos desta Lei, o disposto na Lei no 6.024, de 13 de março de 1974, no Decreto-Lei no 7.661, de 21 de junho de 1945, no Decreto-Lei no 41, de 18 de novembro de 1966, e no Decreto-Lei no 73, de 21 de novembro de 1966, conforme o que dispuser a ANS.**

**Art. 26. Os administradores e membros dos conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados das operadoras de que trata esta Lei respondem solidariamente pelos prejuízos causados a terceiros, inclusive aos acionistas, cotistas, cooperados e consumidores de planos privados de assistência à saúde, conforme o caso, em consequência do descumprimento de leis, normas e instruções referentes às operações previstas na legislação e, em especial, pela falta de constituição e cobertura das garantias obrigatórias.**

A indisponibilidade pode abranger bens de gerentes, conselheiros e aqueles que tenham concorrido para a decretação da liquidação fiscal, nos termos do artigo 24-A, §3º, inciso I, da Lei Federal nº. 9.656/1998.

A lei não estabelece distinção de tratamento entre conselheiros administrativos e fiscais neste ponto.

No caso concreto, é incontroverso que o agravado foi eleito como membro do Conselho de Administração da UNIMED no ano de 2011. Também é incontroverso que o pedido de renúncia consta de ata registrada na JUCESP em 25/10/16.

O agravado aduziu que a renúncia teria sido apresentada em reunião do Conselho de Administração da UNIMED realizada em 29/01/2013.

De outro lado, a UNIMED foi submetida a três regimes de direção fiscal instaurados por meio das Resoluções Operacionais nº. 1.512 (DOU 10/09/2013), 1.703 (DOU 22/09/2014) e 1.900 (DOU 23/09/2015).

Mesmo que se considere a data da reunião de Conselho na qual alegadamente apresentada a renúncia (29/01/2013), é incontroverso que o agravado exercia cargo nos 12 meses anteriores à decretação do primeiro regime de direção fiscal (DOU 10/09/2013).

A agravante ainda observou o requisito procedimental específico para conselheiros: foi instaurado processo administrativo para decretação da indisponibilidade (artigo 24-A, §3º, inciso I, da Lei Federal nº. 9.656/1998).

No atual momento processual, não há ilegalidade na indisponibilidade.

Por tais fundamentos, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005624-90.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SIMPRESS COMERCIO, LOCAÇÃO E SERVIÇOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP1653880A



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005624-90.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIMPRESS COMERCIO, LOCACAO E SERVICOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP1653880A

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISSQN, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante (ID 1917258), alega que não teria havido o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

Argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS e ISSQN na base de cálculo do PIS/COFINS.

Afirma, ainda, que as razões de decidir da Corte Superior não seriam aplicáveis ao questionamento do ISSQN.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 3449883).

Sem resposta.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 4202867).

É o relatório.

**tacarnei**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005624-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIMPRESS COMERCIO, LOCACAO E SERVICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP1653880A

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Inclusão do ICMS e do ISSQN na base das contribuições sociais \*\*\***

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).

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, 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.

De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

A jurisprudência da 2ª Seção desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*

- 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.

- 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.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, 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.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF3, EI 00044778420084036105, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.*

*1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.*

*2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.*

*3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.*

*4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.*

*(TRF3, EI 00128825620104036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2018).*

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

*(TRF3, EI 00018874220144036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017).*

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

**tacamei**

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO – EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: 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.

2- 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.

3. As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

4- Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024067-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SIMAO TRAD - SP172414

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 877/1222

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a compensação de créditos de IRPJ e da CSLL, afastada a vedação do artigo 74, § 3º, IX, da Lei Federal nº. 9.430/96, inserida pela Lei Federal nº. 13.670/18.

A União, ora agravante, afirma que as alterações promovidas pela Lei Federal nº. 13.670/18 visam eliminar a grande quantidade de compensações indevidas, restaurando o fluxo de pagamento mensal para o Tesouro.

Sustenta que a opção pelo regime de apuração não teria sido afetada pelas alterações legislativas.

Aduz que o regime de compensação não estaria sujeito à anterioridade. Não existiria direito adquirido a regime jurídico. A expectativa de direito do contribuinte não seria imutável.

Anota que a compensação ainda seria viável, por outros mecanismos.

Requer, ao final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A Lei Federal nº. 9.430/96:

*Art. 74. (...)*

*§ 3º. Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º: (...)*

*IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei. [\(Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)*

A compensação é modalidade de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Ao definir o regime de compensação, o legislador não está criando ou majorando tributo. Está, apenas, especificando o encontro de contas na seara tributária, nos termos do artigo 170, do Código Tributário Nacional.

Assim sendo, a lei que trata do regime de compensação pode ser alterada a qualquer tempo, sendo inaplicáveis os princípios da irretroatividade e da anterioridade tributárias.

De outro lado, “a lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte” (STJ, REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

A partir da vigência da Lei Federal nº. 13.670/18, a compensação em questão está vedada. A aplicação prospectiva da norma não implica ofensa à segurança jurídica porque, quando do encontro de contas, a operação já não era autorizada pela lei.

Por fim, a apuração pelo lucro real é opção do contribuinte, considerados os inúmeros fatores de apuração e cálculo tributários.

A modalidade de apuração não altera o fato de que ocorrerá o recolhimento tributário, segundo a regulamentação vigente – que pode ser a mesma ao longo de todo o ano-calendário, ou com alterações, como ocorreu.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (9ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016111-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

AGRAVADO: NICOLLY CURVELO FRANCO

INTERESSADO: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS DINALLI MARTINS SOTTORIVA - MS19712, ANAISA MARIA GIMENES BANHARA FELTRIN - MS21720, LEANDRO PAVAO RIBEIRO - MS16706

Advogado do(a) INTERESSADO: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA - SP266742-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a retificação de contrato de financiamento estudantil com consequente manutenção do vínculo da impetrante com a instituição de ensino superior e sustação de cobranças.

FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE), ora agravante, sustenta que o valor financiado é de 50%, motivo pelo que o saldo devido é de responsabilidade exclusiva da agravada. Não existiria financiamento fixo: o valor financiado variaria de acordo com as anuidades cobradas.

Requer, ao final, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A r. decisão agravada (fls. 132/133, ID 3518350):



“Nada obstante a limitação do valor máximo de financiamento, os documentos trazidos aos autos indicam a ocorrência de trava sistêmica que poderia ter prejudicado o aditamento de renovação do contrato da impetrante. Além disso, anoto, por oportuno, que **o Presidente do FNDE, ao prestar informações nos autos do Mandado de Segurança n. 5002792-63.2017.403.6000, que trata de fatos análogos aos destes autos, esclareceu que em consulta à Diretoria de Tecnologia da Informação do Ministério da Educação (DTI/MEC), responsável pelo desenvolvimento, manutenção e gerência do SisFies (art. 2º, da Portaria MEC n. 01/2010), verificou-se que efetivamente há uma trava sistêmica que impede a CPSA da IES de inserir os valores corretos das semestralidades da grade curricular a ser cursada no 2º semestre de 2017, limitando-os a R\$42.983,70.** Aduziu, porém, que tal limitação refere-se aos valores a serem financiados pelo FIES, e não àqueles a serem lançados pela CPSA da IES, a qual deveria poder lançar valores sem limitação do teto estabelecido na PN n. 638/2017. Informou que está a adotar os procedimentos necessários à liberação da trava sistêmica verificada, a fim de retificar os valores lançados, aduzindo que, para tanto, será necessário que o Agente Financeiro estorne o aditamento de renovação contratado para o 2º semestre de 2017, para posterior reenvio do arquivo de contratação com o valor correto da semestralidade a ser contratada. Acresceu que em decorrência dos procedimentos necessários à regularização não haverá prejuízos à aluna, uma vez que todos os repasses das mensalidades abertas serão realizados retroativamente à Mantenedora da IES envolvida, tão logo formalizados os aditamentos, destacando, ainda, que nesse interregno a IES não poderá impedir a estudante de prosseguir seus estudos, por força do estabelecido na Portaria Normativa n. 24, de 20/12/2011, na Portaria Normativa MEC n. 10/2010, e em decorrência da adesão da IES ao FIES.

Nesse contexto, **é indubitável a existência de óbices sistêmicas no programa de financiamento (SisFies), fato que não pode causar prejuízos à impetrante no que se refere ao aditamento de renovação de seu contrato para o 2º semestre de 2017,** sendo aplicável, no caso, o art. 25 da Portaria MEC n. 01/2010, in verbis:

“Art. 25. Em caso de erros ou da existência de óbices operacionais por parte da Instituição de Ensino Superior (IES), da CPSA, do agente financeiro e dos gestores do Fies, que resulte na perda de prazo para validação da inscrição, contratação e aditamento do financiamento, como também para adesão e renovação da adesão ao Fies, o agente operador, após o recebimento e avaliação das justificativas apresentadas pela parte interessada, deverá adotar as providências necessárias à prorrogação dos respectivos prazos, observada a disponibilidade orçamentária do Fundo e a disponibilidade financeira na respectiva entidade mantenedora, quando for o caso. Redação dada pela Portaria Normativa nº 12, de 06 de junho de 2011).

De outro vértice, a Instituição de Ensino Superior impetrada, na qualidade de delegatária de serviço público constitucionalmente garantido, deve obedecer, entre outros, ao princípio da proporcionalidade, não cabendo impor restrição ou vedação ao acadêmico já beneficiário de FIES, em decorrência de inadimplência causada em razão das falhas (travas sistêmicas) verificadas no SisFies.

Com efeito, a Portaria n. 24, de 20/12/2011, estabelece:

“Art. 1º A Portaria Normativa MEC nº 10, de 30 de abril de 2010, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo 2º-A:

“Art. 2º-A É vedado às instituições de ensino superior participantes do Fies exigirem pagamento da matrícula e das parcelas das semestralidades do estudante que tenha concluído a sua inscrição no Sisfies.

§ 1º Caso o contrato de financiamento pelo Fies não seja formalizado, o estudante deverá realizar o pagamento da matrícula e das parcelas das semestralidades, ficando isento do pagamento de juros e multa.

§ 2º O estudante perderá o direito assegurado no caput deste artigo caso não formalize seu contrato junto ao agente financeiro dentro do prazo previsto na legislação do Fies, ressalvado o disposto no art. 25 da Portaria Normativa MEC nº 1, de 22 de janeiro de 2010.”

Ante as considerações feitas, a conduta da Universidade impetrada em recusar/suspender a matrícula da estudante com contrato estudantil firmado com o Fies, bem como a de exigir diretamente da impetrante a diferença de valores verificada com a realização do aditamento de renovação objeto do presente mandamus aparentemente se reveste de ilegalidade e arbitrariedade.

Os documentos acostados aos autos com a petição inicial demonstram a existência do contrato e as providências adotadas para eliminar a inconsistência apontada pelo Sistema SISFIES para realização do aditamento de renovação, donde se conclui que a impetrante procedeu de forma regulamentar, ao iniciar o processo de aditamento de renovação na IES, **sendo que a conclusão com valores incorretos decorreu de problemas operacionais do sistema.** Diante disso, mostra-se desarrazoado que a instituição de ensino exija da impetrante o pagamento de diferenças de mensalidades que se originaram em decorrência de erro do sistema.

Nas razões recursais, a agravante não impugna a ocorrência de equívoco sistêmico na renovação contratual.

Limita-se a questionar o valor do financiamento, fato que não está em questão.

A estudante não pode ser prejudicada por equívoco a que não deu causa.

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000617-94.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADOS KACULA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS KACULA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000617-94.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADOS KACULA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADOS KACULA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento à apelação da União, em 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 União, ora agravante (Id nº 3518102), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Resposta (Id nº 4229792).

É o relatório.

cafeal

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

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 31 de março de 2017 (Id nº 1551796).

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).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo de interno.

É o voto.

cafeal

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO -- INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

3. 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).

4. Agravo interno improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000470-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DHARMACOM TELECOMUNICACOES LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALESSANDRO SILVA MARTINS - SP256241

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000470-31.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DHARMACOM TELECOMUNICACOES LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALESSANDRO SILVA MARTINS - SP256241

### RELATÓRIO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença (Id nº. 1709533) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para autorizar 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.

Condenou a União ao reembolso das despesas e ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor da condenação, fixados no mínimo, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil, limitado ao valor das parcelas vencidas.

A União, ora apelante (Id nº. 1709535), argumenta com a regularidade da inclusão do ISSQN e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Contrarrazões (Id nº 1709541).

É o relatório.

cafeal

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000470-31.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DHARMACOM TELECOMUNICACOES LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALESSANDRO SILVA MARTINS - SP256241

## VOTO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Inclusão do ISSQN e do ICMS na base das contribuições sociais \*\*\***

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.

De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

A jurisprudência da 2ª Seção desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*



- 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.

- 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.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, 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.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF3, EI 00044778420084036105, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.*

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF3, EI 00128825620104036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2018).

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

*(TRF3, EI 00018874220144036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017).*

A ação foi ajuizada em 14 de março de 2017 (Id nº 1709513)

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).

Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento à apelação e à remessa necessária.**

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – APELAÇÃO – INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral (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)
2. 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.
3. As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.
4. 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)
5. Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024046-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDACAO PADRE ALBINO

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES HESPANHA - SP50402

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu tutela de evidência, em ação destinada a reconhecer a imunidade nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição, afastada a obrigatoriedade de renovação periódica do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS).

A União, ora agravante, sustenta que o julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal não teria a amplitude referida na r. decisão: teria sido ressalvada a possibilidade de edição de lei ordinária sobre aspectos procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo. Ademais, a Lei Federal nº. 12.101/99 não teria sido objeto do julgamento.

Aduz que a legislação ordinária traduziria o mínimo ético exigível dentro da moldura da lei complementar. No campo da educação, a desoneração estaria condicionada à concessão de bolsas de estudo, o que a agravada teria confessado descumprir.

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 - além de imputar à lei a disciplina da isenção, para as "**entidades beneficentes de assistência social**" (art 195, § 7º) - foi expressa ao tornar intangível à tributação - verbis: "**independentemente de contribuição à seguridade social**" (art. 203, "caput") - o sujeito passivo da benemerência, ou seja: "**quem dela necessitar**" (idem).

O Texto Maior não veta a **possibilidade** do legislador ordinário conferir a gratuidade também ao prestador da assistência social. Trata-se de **potencial** medida de **política pública**. A **proteção da política constitucional** é garantia, tão-só, de "**quem dela necessitar**".

Num primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal determinou a imunidade constitucional, com relação às contribuições sociais, para as entidades de assistência beneficente que cumpram os requisitos dos artigos 9º e 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei Federal nº. 8.212/91:

*Ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN.** AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGÓ-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (...)*

*(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014).*

Após, o Supremo definiu que apenas a lei complementar poderia estabelecer limites materiais para a aplicação da imunidade tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

*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).*

O Código Tributário Nacional:

*Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)*

*IV - cobrar imposto sobre: (...)*

*c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 2001).*

*Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)*

*II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.*

*§ 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.*

No caso concreto, houve o cumprimento dos requisitos legais (fls. 51/, ID 6582906):

a) proibição de distribuir patrimônio ou renda (artigo 14, inciso I, do Código Tributário Nacional): artigo 6º, § 2º, do Estatuto.

b) aplicação de recursos nos objetivos institucionais, no país (artigo 14, inciso II, do Código Tributário Nacional): artigos 2º, § 1º, do Estatuto.

c) escrituração de receitas e despesas (artigo 14, inciso III, do Código Tributário Nacional): artigos 21 e 22, do Estatuto.

A r. decisão agravada assentou que o gozo da imunidade tributária não está condicionada à apresentação do CEBAS, bastando o cumprimento dos requisitos do artigo 14, do Código Tributário Nacional.

Esse entendimento está de acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal.

De fato, o cumprimento das obrigações tributárias acessórias é autônomo. A União tem o poder-dever de verificação, cabendo-lhe tomar as medidas cabíveis, na identificação de eventual equívoco. Não pode simplesmente presumir o equívoco e afastar o benefício fiscal.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011984-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PHOENIX COMERCIO INTERNACIONAL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ERICO MARTINS DA SILVA - MG92772, DANILO ROBUSTI VON ATZINGEN PINTO - SP284825

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011984-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PHOENIX COMERCIO INTERNACIONAL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO ROBUSTI VON ATZINGEN PINTO - SP284825

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão da execução fiscal até julgamento final de ação anulatória, nos termos do artigo 313, inciso V, "a", do Código de Processo Civil.

A União, ora agravante, relata que os créditos executados estão sendo discutidos em ação ordinária, com distribuição precedente. Os embargos a execução foram julgados extintos, sem a resolução do mérito, com fundamento na litispendência.

Aduz que o ajuizamento da anulatória não implicaria em automática atribuição de efeito suspensivo. Seria necessário verificar, no caso concreto, a presença do perigo na demora e da probabilidade do direito alegado.

Afirma que os embargos a execução não teriam sido recebidos no efeito suspensivo, fato indicativo da ausência de requisitos para a suspensão. Apenas o Juízo da anulatória poderia verificar a presença dos requisitos da tutela de evidência.

O pedido de antecipação da tutela recursal, com a imediata retomada do andamento da execução fiscal foi deferido (Id nº 3340614).

Resposta (Id nº 3581068).

Agravo interno (Id nº 3581039).

O Ministério Público apresentou parecer (Id nº 3867437).

É o relatório.

cafeal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011984-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PHOENIX COMERCIO INTERNACIONAL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO ROBUSTI VON ATZINGEN PINTO - SP284825

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.



A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A eventual conexão entre ação anulatória e embargos a execução **não** implica julgamento conjunto.

O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, **alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017**:

*II - a execução e os embargos que vierem a ser propostos processar-se-ão perante o Juízo da Vara Especializada;*

(...)

*IV - a propositura de mandado de segurança, de ação declaratória negativa de débito ou ação anulatória de débito fiscal, cujo processamento é da competência das Varas Federais não especializadas, não inibe a correspondente execução, porém, incumbe-se o respectivo Juízo de comunicar a existência daquelas ações, e das decisões nelas proferidas, ao Juízo de execução cativa ao mesmo título executivo, para proceder como entender de direito;*

De outro lado, o ajuizamento da ação anulatória não suspende a execução fiscal nem os embargos.

É necessário o depósito judicial ou a antecipação de tutela, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 298.798/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 11/02/2014; AgRg no REsp 1315730/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012.

No caso concreto, o Juízo de origem determinou a suspensão da execução, porque garantida por penhora e porque pendente ação anulatória.

Tais fundamentos não são suficientes para a atribuição do efeito suspensivo, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por tais fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a retomada do andamento da execução fiscal.

Julgo prejudicado o agravo interno.

É o voto.

cafeal

---

---

## E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - AÇÃO ANULATÓRIA - EXECUÇÃO FISCAL – CONEXÃO - EMBARGOS A EXECUÇÃO – SUSPENSÃO.

1. A eventual conexão entre ação anulatória e embargos a execução não implica julgamento conjunto.
2. O ajuizamento de ação anulatória não suspende a execução fiscal nem os embargos.
3. É necessário o depósito judicial ou a antecipação de tutela, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.
4. Agravo de instrumento provido. Prejudicado agravo interno.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a retomada do andamento da execução fiscal, e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020355-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PHILIPS DO BRASIL LTDA, PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar.

O objeto do processo: a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade do reajuste da Taxa de Utilização do Siscomex, nos termos da Portaria MF nº. 257/11.

A impetrante, ora agravante, aponta violação aos princípios da reserva legal e da publicidade.

Sustenta que o aumento é muito superior aos índices de inflação no período e aos custos da operação, apurados na Nota Técnica Conjunta Cotec/Copol/Coana nº. 02/11. Conclui que a taxa, nos atuais moldes, é confiscatória.

Requer 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 delegação de competência tributária, no caso concreto: RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018; RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017

Há plausibilidade jurídica.

Por tais fundamentos, **defiro** a antecipação de tutela, para suspender a exigibilidade da Taxa.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Barueri/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de agosto de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005614-46.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: MARCIO MOREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAD RAYMOND EL HAGE - MS18080  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005614-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MARCIO MOREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAD RAYMOND EL HAGE - MS18080

AGRAVADO: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE PONTA PORÃ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado segurança destinado a evitar aplicação da pena de perdimento a veículo (veículo I/ TOYOTA HILUX CD 4X4 SRV, ano 2012 e modelo 2012, placas ETQ6947), apreendido em razão da falta de documentação da regular importação das mercadorias transportadas

O impetrante, ora agravante, argumenta com o princípio da proporcionalidade: os bens importados foram avaliados pela Receita Federal em R\$ 5.438,41 (fls. 60/61, Id nº 1916812), enquanto o valor de mercado do veículo supera R\$ 75.000,00 (fl. 63, Id nº 1916812).

Afirma urgência, porque o perdimento do veículo pode ser decretado a qualquer momento.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido para impedir a decretação de perdimento de bem até a prolação da sentença (Id nº 3208884).

Contrarrazões (Id nº 3817621).

O Ministério Público apresentou parecer (Id nº 4016135).

É o relatório.

cafeal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005614-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MARCIO MOREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAD RAYMOND EL HAGE - MS18080

AGRAVADO: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE PONTA PORÃ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A pena de perdimento é aplicável, quando há proporcionalidade entre o valor do veículo e o da mercadoria apreendida.

Além da proporcionalidade entre o valor das mercadorias e do veículo, devem ser levadas em consideração as circunstâncias que envolvem o fato.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no AREsp 593.544/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014; REsp 1243170/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013.

No caso concreto, o condutor do veículo é proprietário do bem (fl. 5, Id nº 1916812 e Id nº 1944229).

É evidente, portanto, a vinculação dela com a introdução de mercadoria estrangeira, em desconformidade com a legislação.

De outro lado, as mercadorias apreendidas foram avaliadas em R\$ 5.438,41 (fls. 60/61, Id nº 1916812); valor desproporcional ao do veículo, avaliado em R\$ 76.715,00 (fl. 63, Id nº 1916812).

Ademais, não há prova de que o veículo seja utilizado, com habitualidade, na prática ilícita.

O agravante apresentou certidões negativas de antecedentes criminais nos seguintes órgãos públicos (Id nº 1916812, 1916816, 1916817): Justiça Militar do Estado de São Paulo, Polícia Federal, Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e Justiça Federal de 1º Grau em Mato Grosso do Sul.

Também acostou certidão negativa de antecedentes na Justiça Comum do Estado de São Paulo (Id nº 1916812).

Por tais fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento, para impedir a decretação do perdimento até a prolação de sentença, no Juízo de origem.**

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APREENSÃO DE VEÍCULO – DESCAMINHO – MERCADORIA SEM NOTA – PROPORCIONALIDADE – PERDIMENTO DO VEÍCULO – IMPOSSIBILIDADE ATÉ A SENTENÇA.

1. A pena de perdimento é aplicável, quando há proporcionalidade entre o valor do veículo e o da mercadoria apreendida.
2. Além da proporcionalidade entre o valor das mercadorias e do veículo, devem ser levadas em consideração as circunstâncias que envolvem o fato (STJ, AgRg no AREsp 593.544/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014; REsp 1243170/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013).
3. As mercadorias apreendidas possuem valor desproporcional ao do veículo apreendido.
4. Não há prova de que o veículo seja utilizado, com habitualidade, na prática ilícita.
5. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para impedir a decretação do perdimento até a prolação de sentença, no Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024479-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar o creditamento de PIS e Cofins do frete pago na compra de insumos, na transferência de mercadorias e na venda das mercadorias.

A impetrante, ora agravante, afirma que os dispêndios incorridos com frete teriam natureza de insumos necessários para a consecução da atividade empresarial, nos termos da legislação civil e contábil.

O conceito de insumo que mais se adequaria às Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03 seria aquele que equipara insumo aos custos da atividade econômica, até a colocação dos bens no mercado. Os custos indiretos também seriam insumos.

Requer, ao final, antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de 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.

O Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegalidade das INs SRF nº. 247/02 e 404/04, no regime de tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp nº. 1.221.170, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEAO NUNES MAIA FILHO, DJe 24/04/2018).

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a definição de insumo consta da lei.

A Lei Federal nº. 10.637/02:

Art. 3º. Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (...)

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

III - (VETADO)

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

O artigo 3º, inciso III, da Lei Federal nº. 10.637/02, permitia o creditamento de “energia elétrica e serviços de telecomunicação consumidos nos estabelecimentos da pessoa jurídica”.



O dispositivo foi vetado, pelas seguintes razões:

*"A redação original da Medida Provisória nº 66, de 2002, admitia a utilização de crédito apenas em relação à energia elétrica consumida, tendo sido acrescidos, por meio do PLV, os serviços de telecomunicações.*

*A alteração promovida pelo PLV amplia base geradora de créditos, promovendo uma perda anual de arrecadação da ordem de R\$ 118 milhões, rompendo com a premissa sobre a qual foi construída na nova modalidade de incidência da mencionada contribuição, devidamente acertada com a comissão especial constituída no âmbito da Câmara dos Deputados para tratar da matéria, a qual previa neutralidade sob o ponto de vista da arrecadação.*

*Assim, por conflitar com normas da Lei de Responsabilidade Fiscal, por comprometer o equilíbrio fiscal e, por consequência, desatender ao interesse público, é necessário vetar o referido dispositivo e reintroduzir a norma originária".*

O creditamento é medida de política fiscal.

Política de Estado. A cargo do Poder Executivo.

O Poder Executivo, no exercício de sua competência, vetou o creditamento da energia elétrica consumida no estabelecimento (artigo 3º, inciso III, da Lei Federal nº. 10.637/02).

Restringiu o creditamento de serviços àqueles utilizados “**na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda**” (artigo 3º, inciso II, da Lei Federal nº. 10.637/02).

Não há autorização legal para o creditamento de gastos com frete.

A interpretação dos benefícios tributários é **literal** (artigo 111, do Código Tributário Nacional).

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000618-79.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000618-79.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que deu provimento à apelação do impetrante e negou provimento à apelação da União, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação ou restituição de valores.

A União, ora agravante (Id nº. 3518116), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Resposta (Id nº 4335990).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000618-79.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO PEDROSO & PEDROSO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP2020440A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP1660200A

## VOTO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

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 31 de março de 2017 (Id nº. 1549250).

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).

**\*\*\* Restituição, por precatório, ou compensação de crédito decorrente de título judicial \*\*\***

O contribuinte tem a opção de executar, na via judicial, ou habilitar, na via administrativa, o crédito decorrente de título judicial condenatório.

A Súmula nº. 461, do Superior Tribunal de Justiça: "**O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado**".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS –INCONSTITUCIONALIDADE – APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.
3. 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)
4. Agravo interno improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000535-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MICRO SERVICE INDUSTRIA QUIMICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP1540160A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000535-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MICRO SERVICE INDUSTRIA QUIMICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP1540160A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279

**RELATÓRIO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à remessa necessária.

A ementa (ID 1977635):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - COMPENSAÇÃO.*

- 1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: 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.*
- 2- 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.*
- 3- As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.*
- 4- É autorizada a compensação tributária, segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação.*
- 5- Considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios, por ocasião da liquidação, deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento).*
- 6- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*

A União, ora embargante (ID 3440049 e 3440051), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado dos julgamentos dos RE nº. 574.706 e 592.616, no Supremo Tribunal Federal.

Argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Afirma que as razões de decidir da Corte Superior, no RE nº. 574.706, não seriam aplicáveis ao questionamento do ISSQN. Alega que a inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições sociais seria objeto do RE nº. 592.616, com repercussão geral reconhecida.

Afirma a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Manifestação da embargada (ID 3850621 e 3850624), na qual requer a condenação da embargante ao pagamento de multa, nos termos do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

**tacamei**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000535-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MICRO SERVICE INDUSTRIA QUIMICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP1540160A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279

## VOTO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

A matéria pendente de julgamento no RE nº. 592.616: inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Não houve determinação de sobrestamento, pelo Relator, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil.

O prosseguimento do julgamento é regular.

No mais, o v. Acórdão destacou expressamente (ID 1977627):

*“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.*

*De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias. (...)*

*A ação foi proposta em 14 de março de 2017 (Id nº. 933208).*

*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)".*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

De outro lado, 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).

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Quanto ao pedido de condenação da embargante ao pagamento de multa, não há, até este momento processual, a comprovação de conduta que extrapole o regular direito à ação, nos termos do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

tacamei

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Não houve determinação de sobrestamento, pelo Relator, do RE nº. 592.616, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. O prosseguimento do julgamento é regular.
2. 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.
3. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
4. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
6. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010031-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMPRESA FOLHA DA MANHA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 915/1222

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010031-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMPRESA FOLHA DA MANHA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP2084520A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP2349160A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. sentença que, em julgamento antecipado parcial do mérito, julgou improcedente o pedido de decadência, em embargos à execução.

Foi dado parcial provimento ao recurso, para reconhecer a prescrição parcial dos créditos constituídos em 13 de maio de 1999 (Id nº. 1787600).

No agravo interno (Id nº. 1905932 e 1905930), a União suscita preliminar de nulidade, em razão da supressão de instância: a matéria relativa à prescrição deveria ter sido analisada pelo Juízo de origem.

Afirma a impossibilidade de reconhecimento *ex officio* da prescrição: seria necessária a análise de eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

Agravo interno da agravante (Id nº. 1976847 e 1976850), no qual aponta a ocorrência de decadência dos créditos.

Afirma a ilegalidade da cobrança do encargo, nos termos do Decreto Lei nº. 1.025/69. O novo Código de Processo Civil determina que os honorários sejam fixados de forma escalonada. O encargo legal teria percentual fixo.

Resposta da agravante (Id nº. 2863363 e 2863364).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010031-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMPRESA FOLHA DA MANHA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP2084520A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP2349160A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

As razões dos agravos internos não infirmam a decisão monocrática.

**\*\*\* Análise da matéria de ordem pública \*\*\***

A prescrição é matéria de ordem pública.

O Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DISCUSSÃO INICIADA SOMENTE NO TRIBUNAL DE ORIGEM, EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECLUSÃO PRO IUDICATO. INEXISTÊNCIA.*

1. O Tribunal de origem rejeitou os Embargos de Declaração opostos contra acórdão que negou provimento à Apelação da Fazenda Nacional, ao argumento de que não se poderia rediscutir, mediante juntada de prova que já existia ao tempo da tramitação do feito no juízo de primeiro grau, o tema da configuração da prescrição intercorrente, diante da preclusão consumativa.

2. **O STJ possui entendimento de que a prescrição é matéria de ordem pública, não se sujeitando à preclusão pro iudicato nas instâncias ordinárias.** Precedentes: AgRg no Ag 1333860/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/12/2013; EDcl no AgRg no REsp 1.358.343/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/5/2013.

3. Em raciocínio inverso, imagine-se que **a parte devedora opusesse Embargos à Execução Fiscal e não apontasse a prescrição do crédito tributário como matéria de defesa: nada a impediria de suscitar o tema no Tribunal, em Apelação ou nos Embargos de Declaração.**

4. Da mesma forma, o próprio órgão colegiado poderia de ofício se pronunciar a respeito da matéria, sendo inadmissível qualquer argumentação no sentido de que a ausência de discussão do tema na petição inicial dos Embargos do Devedor implicaria preclusão.

5. Recurso Especial provido para anular o acórdão hostilizado e determinar novo julgamento nos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional, observando-se o princípio do contraditório, para que seja analisada a prova dos autos no que se refere à consumação ou não da prescrição intercorrente.

(REsp 1450361/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 24/06/2014)

No caso concreto, a prescrição do crédito tributário não foi arguida na petição inicial dos embargos à execução (fls. 5/17, do Id nº. 755687).

Todavia, tratando-se de questão de ordem pública, é viável a análise, no atual momento processual.

### \*\*\* Decadência e Prescrição \*\*\*

O Código Tributário Nacional:

*Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

***4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).***

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

***14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.***

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários.

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "**A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco**".

O objeto da execução fiscal:

- CDA nº. 80.6.04.044786-35, referente a débito de taxa de aforamento (fls. 53, do Id nº. 755696). Extinta pelo pagamento (fls. 108, do Id nº. 755697). Não há o que analisar.

- CDA nº. 80.2.04.010504-81, referente a débitos de IRRF: vencidos entre janeiro e junho de 1999 (fls. 27/43, do Id nº. 755696). Declaração entregue em 13 de maio e 13 de agosto de 1999 (fls. 39, Id nº. 755727).

- CDA nº. 80.7.04.003108-85, referente a débitos de PIS: vencidos entre fevereiro e julho de 1999 (fls. 56/60, do Id nº. 755696). Declaração entregue em 13 de maio e 13 de agosto de 1999 (fls. 39, Id nº. 755727).

- CDA nº. 80.6.04.011153-96, referente a débitos de COFINS: vencidos entre fevereiro e julho de 1999 (fls. 46/50, do Id nº. 755696). Declaração entregue em 13 de maio e 13 de agosto de 1999 (fls. 39, Id nº. 755727).

A CDA nº. 80.6.04.011153-96 foi desmembrada e deu origem à CDA nº. 80.6.04.0116347-87, em decorrência da adesão da agravante ao parcelamento previsto na Lei Federal nº. 11.941/2009 (fls. 62/64, do Id nº. 755696).

A agravante renunciou ao direito em que se funda a ação, quanto à CDA nº. 80.6.04.0116347-87 (fls. 42/43, do Id nº. 755808).

Não houve decadência.



A execução foi ajuizada em 29 de julho de 2004 (fls. 4, do Id nº. 755742).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 27 de outubro de 2004 (fls. 37, do Id nº 755742).

Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação.

Houve prescrição parcial, quanto aos créditos constituídos em 13 de maio de 1999.

De outro lado, o Código de Processo Civil:

*Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.*

No caso concreto, a União foi intimada para se manifestar quanto à existência de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição tributária (Id nº. 1367492).

A União (Id nº. 1649887 e 1649892) apontou a inoccorrência de prescrição apenas quanto aos créditos constituídos em 13 de agosto de 1999.

É regular o reconhecimento da prescrição parcial dos créditos.

**\*\*\* Encargo do Decreto-Lei nº. 1.025/69 \*\*\***

Não há incompatibilidade entre o Decreto-Lei nº. 1.025/69 e o novo Código de Processo Civil: trata-se de conflito aparente de normas, resolvido pelo critério da **especialidade**.

De outro lado, é exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no Decreto-Lei nº. 1.025/69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União - naquelas incluídos os honorários advocatícios.

Na hipótese de improcedência dos embargos, a condenação do embargante no pagamento da verba honorária é substituída pelo referido encargo.

Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1.973:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. (...)*

*2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". (...)*

*6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).*

Por tais fundamentos, nego provimento aos agravos internos.

É o voto.

**tacamei**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVOS INTERNOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO: MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - DECADÊNCIA: INOCORRÊNCIA – PRESCRIÇÃO: OCORRÊNCIA PARCIAL – ENCARGOS DO DECRETO-LEI N°. 1.025/69.

1. A prescrição é matéria de ordem pública. No caso concreto, a prescrição do crédito tributário não foi arguida na petição inicial dos embargos à execução. Todavia, tratando-se de questão de ordem pública, é viável a análise, no atual momento processual.

2. Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte, a ausência de pagamento dispensa outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.

2. A Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".
3. Não houve decadência.
4. Houve prescrição parcial, quanto aos créditos constituídos em 13 de maio de 1999.
5. A União foi intimada para se manifestar quanto à existência de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição tributária, nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil.
6. É regular o reconhecimento da prescrição parcial dos créditos.
7. Não há incompatibilidade entre o Decreto-Lei nº. 1.025/69 e o novo Código de Processo Civil: trata-se de conflito aparente de normas, resolvido pelo critério da especialidade.
8. É exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União - naquelas incluídos os honorários advocatícios.
9. Agravos internos improvidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019682-35.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: R T S PAVIMENTACAO E COMERCIO LTDA - ME

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019682-35.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: R T S PAVIMENTACAO E COMERCIO LTDA - ME

### RELATÓRIO

#### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que deu parcial provimento ao agravo interno.

A ementa (ID 2707824):

*PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO INTERNO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - RECÁLCULO DA DÍVIDA COM A SUBSTITUIÇÃO DA CDA.*

*1. A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável. A inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais (PIS e COFINS), é questão de direito. É regular a análise do tema, em exceção.*

*2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.*

*3. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.*

*4. A desconstituição da inscrição, contudo, é irregular: A execução fiscal deve prosseguir, mediante recálculo da dívida e apresentação de nova CDA, pela exequente.*

*5. Agravo interno parcialmente provido.*

A União, ora embargante (ID 3595432 e 3595433), suscita preliminar de nulidade: a exceção de pré-executividade não seria via adequada, porque seria necessária dilação probatória.

Suscita, ainda, preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

Argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Sem resposta.

É o relatório.

**tacarnei**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019682-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: R T S PAVIMENTACAO E COMERCIO LTDA - ME

## VOTO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 2707822):

*“A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.*

*A 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".*

*A inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais (PIS e COFINS), é questão de direito.*

*É regular a análise do tema, em exceção.*

*Trata-se, na origem, de execução fiscal de créditos de IRPJ, CSLL e COFINS (fls. 18/54, documento Id nº. 1225380).*

*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 desconstituição da inscrição, contudo, é irregular.***

***A execução fiscal deve prosseguir, mediante recálculo da dívida e apresentação de nova CDA, pela exequente”.***

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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.ºs 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).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. 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.

2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.

3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.

4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.

5. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004185-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004185-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interposto contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A ementa (Id nº 2417809):

*“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - AÇÃO ANULATÓRIA - EXECUÇÃO FISCAL – CONEXÃO - EMBARGOS A EXECUÇÃO – SUSPENSÃO.*



1. *A eventual conexão entre ação anulatória e embargos a execução não implica julgamento conjunto. A competência das varas especializadas é absoluta, improrrogável.*
2. *O ajuizamento de ação anulatória não suspende a execução fiscal nem os embargos.*
3. *É necessário o depósito judicial ou a antecipação de tutela, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.*
4. *Agravo de instrumento improvido.”*

A executada, ora embargante (Id nº 3500850), aponta omissão na análise da conexão entre as ações, bem como dos artigos 103, 104, 253 e 620 do Código de Processo Civil/73, 108 e 112, inciso II e IV, do Código Tributário Nacional.

Sem resposta.

É o relatório.

cafeal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004185-44.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUÇOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

O v. Acórdão expressamente destacou:

*“A eventual conexão entre ação anulatória e embargos a execução **não** implica julgamento conjunto.*

*A competência das varas especializadas é absoluta, improrrogável.*

*O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, **alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017:***

*II - a execução e os embargos que vierem a ser propostos processar-se-ão perante o Juízo da Vara Especializada;*

*(...)*

*IV - a propositura de mandado de segurança, de ação declaratória negativa de débito ou **ação anulatória de débito fiscal**, cujo processamento é da **competência das Varas Federais não especializadas, não inibe a correspondente execução**, porém, incumbe-se o respectivo Juízo de comunicar a existência daquelas ações, e das decisões nelas proferidas, ao Juízo de execução cativa ao mesmo título executivo, para proceder como entender de direito;*

*A jurisprudência da 1ª Seção, do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL . AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO . NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.*

*1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução fiscal , nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o simultaneus processus. **Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC.** A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória , cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.*

*2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal .*

*(CC 105.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 22/10/2010).*

*De outro lado, o ajuizamento da ação anulatória não suspende a execução fiscal nem os embargos.”*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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 tais fundamentos, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA – CARÁTER INFIRNGENTE: IMPOSSIBILIDADE.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009399-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NEYDE FERREIRA PIRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009399-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NEYDE FERREIRA PIRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a reinclusão em parcelamento.

A impetrante, ora agravante, informa que, por equívoco, a primeira parcela, correspondente a 3 % (três por cento) do valor do débito, foi paga em atraso.

Argumenta com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e proteção ao idoso.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (Id nº 3314400).

Resposta (Id nº 3924618).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (Id nº 4536378).

É o relatório.

cafeal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009399-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NEYDE FERREIRA PIRES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O parcelamento é concedido "**na forma e condição estabelecidas em lei específica**" (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

A Instrução Normativa RFB n.º 1.711/17:

*Art. 3º Os débitos abrangidos pelo Pert podem ser liquidados por meio de uma das seguintes modalidades, à escolha do sujeito passivo:*

*I - pagamento à vista e em espécie de, no mínimo, 20% (vinte por cento) do valor da dívida consolidada, sem redução, em 5 (cinco) parcelas, vencíveis de agosto a dezembro de 2017, e do restante com utilização de créditos de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) ou com outros créditos próprios relativos a tributo administrado pela RFB;*

*§ 3º (...)*

*I – no caso de opção pelas modalidades dos incisos I e III do caput:*

*a) até 14 de novembro de 2017, o valor equivalente 12% (doze por cento) da dívida consolidada sem reduções, referente às parcelas de agosto, setembro e outubro de 2017;*

*b) até o último dia útil de novembro de 2017, o valor equivalente a 4% (quatro por cento) da dívida consolidada sem reduções, referente à parcela de novembro de 2017; e*

*c) até o último dia útil de dezembro de 2017, o valor equivalente a 4% (quatro por cento) da dívida consolidada sem reduções, referente à parcela de dezembro de 2017;*

No caso concreto, a agravante não respeitou as condições e os prazos, para a adesão ao parcelamento: não há prova do recolhimento, no prazo, das parcelas referentes a agosto, setembro e outubro de 2017.

Trata-se de responsabilidade **exclusiva** do contribuinte.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PARCELAMENTO – ATRASO NO PAGAMENTO – EXCLUSÃO – RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO CONTRIBUINTE.

1. O parcelamento é concedido "na forma e condição estabelecidas em lei específica" (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).
2. A agravante, informa que, por equívoco, a primeira parcela, correspondente a 3 % (três por cento) do valor do débito, foi paga em atraso.
3. No caso concreto, a agravante não respeitou as condições e os prazos, para a adesão ao parcelamento: não há prova do recolhimento, no prazo, das parcelas referentes a agosto, setembro e outubro de 2017.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009341-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL BEMA LTDA - EPP, FRANCISCO CARLOS MANESCO

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO AYRTON MANIASSI ZEPPELINI - SP46547, GLAUCO AYRTON SILVEIRA ZEPPELINI - SP173625

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009341-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL BEMA LTDA - EPP, FRANCISCO CARLOS MANESCO

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO AYRTON MANIASSI ZEPPELINI - SP46547, GLAUCO AYRTON SILVEIRA ZEPPELINI - SP173625

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou pagamento a terceiro, do produto da arrematação.

A União, ora agravante, afirma que o terceiro interessado não teria provado a existência e a liquidez de seu crédito: não teria trazido cópia das decisões judiciais favoráveis nem da mora do devedor.

Sustenta que o valor do crédito, decorrente de honorários advocatícios, se basearia apenas em planilha, elaborada unilateralmente pelo terceiro-credor.

Argumenta com a impossibilidade da entrega dos valores, porque a arrematação teria ocorrido de forma parcelada. O crédito não existiria nos autos, de forma que a decisão judicial teria criado nova relação jurídica, em desfavor da União, sem respaldo em lei.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (ID 3242071).

Sem resposta.

É o relatório.

apanorim



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009341-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL BEMA LTDA - EPP, FRANCISCO CARLOS MANESCO

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO AYRTON MANIASSI ZEPPELINI - SP46547, GLAUCO AYRTON SILVEIRA ZEPPELINI - SP173625

## VOTO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de execução fiscal de créditos de COFINS, ajuizada contra Comercial Bema Ltda. em 20 de setembro de 1999 (fls. 4/11, ID 2707806).

Ocorreu a citação postal (fls. 15, ID 2707806).

Não foram encontrados bens passíveis de penhora (fls. 20, ID 2707806).

O responsável foi citado por edital (fls. 47, ID 2707806).

Em 21 de outubro de 2005, foi determinado o bloqueio judicial dos veículos do coexecutado (fls. 62, ID 2707806). A autoridade policial cumpriu a determinação, em julho de 2006 (fls. 66, ID 2707806).

O veículo foi penhorado em 24 de junho de 2008 (fls. 85/89, ID 2707806).

A sentença de improcedência dos embargos do devedor transitou em julgado em 15 de agosto de 2014 (fls. 127, ID 2707806).

O veículo foi reavaliado em 29 de janeiro de 2016 (fls. 135, ID 2707806).

Em 17 de fevereiro de 2017, Tadeu Sergio Pinto de Carvalho requereu o registro de penhora anterior, realizada em seu favor nos autos de execução de honorários advocatícios (fls. 158/174, ID 2707806). Acostou cópia da decisão que determinou o bloqueio (fls. 180, ID 2707806), do mandado e do auto de penhora e avaliação (fls. 196/198, ID 2707806), naquela execução.

O veículo foi arrematado em 2º leilão, em 9 de março de 2017 (fls. 169, ID 2707806).

Esses os fatos.

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).*

Os honorários contratuais **não** possuem natureza trabalhista.

O privilégio do crédito tributário deve ser garantido.

A jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OFÍCIO PRECATÓRIO. PENHORA SOBRE OS CRÉDITOS. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, §4º, DA LEI 8.906/1994. IMPOSSIBILIDADE. PREFERÊNCIA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. Embora o artigo 22, §4º, da Lei 8.906/1994 possibilite o destaque dos honorários advocatícios contratuais, caso requerido antes da expedição do ofício precatório, na hipótese dos autos houve a constrição anterior dos valores objeto do ofício precatório em favor da autora, determinada em ação executiva fiscal, não podendo prevalecer, assim, a reserva pretendida, por importar violação à preferência legal estabelecida em favor dos créditos tributários.*

*2. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, AI 00063529020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2016).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - HONORÁRIOS CONTRATUAIS - DESTAQUE - DESCABIMENTO - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS- ARTIGOS 186 E 187, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Discute-se, no presente recurso, somente o destaque, no precatório, dos honorários contratuais, posto que o Juízo a quo afastou da constrição deferida a verba sucumbencial.*

*2. O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos.*

*3. O artigo 5º, da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.*

*4. Na hipótese vertente, o patrono da agravante carrou aos autos cópia do contrato em comento (fl. 335), firmado já na vigência da mencionada norma legal, de sorte que - em tese - possível o destacamento das quantias a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeu com seu cliente.*

*5. No entanto, verifica-se que há, em face da empresa/autora, débitos inscritos e já em execução, de modo que a situação enseja a aplicação do quanto disposto nos artigos 186 e 187, ambos do Código Tributário Nacional, na medida em que, inobstante a natureza alimentar, reconhecida a preferência dos créditos fiscais.*

*6. O fundamento para o afastamento da preferência do crédito decorrente dos honorários contratuais tem alicerce no fato que "o art. 24 da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil), como norma ordinária, não pode se sobrepor ao art. 186 do Código Tributário Nacional, que tem status de Lei Complementar" (RESP 1269160, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:19/12/2012).*

*7. No caso, os débitos inscritos e executados são anteriores ao requerimento de destaque dos honorários contratuais.*

*8. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF3, AI 00193599120124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/11/2015).*

**No recurso repetitivo 1.152.218/RS, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que 'os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência'.**

O caso dos autos é **diverso**: discute-se, aqui, o privilégio do crédito tributário, na execução fiscal.

A Súmula Vinculante nº. 47: **'Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza'.**

A Súmula **não** se aplica a honorários contratuais.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*Ementa Agravo regimental na reclamação. Adimplemento de honorários contratuais decorrentes de negócio jurídico firmado entre particulares. Súmula Vinculante nº 47. Ausência de aderência estrita. Agravo regimental não provido.*

*1. A Súmula Vinculante nº 47 não alcança os honorários contratuais, resultante do contrato firmado entre advogado e cliente, não alcançando aquele que não fez parte do acordo.*

*2. A pretensão de adimplemento de honorários decorrentes de cláusula de contrato de prestação de serviço firmado entre a parte vencedora e seu patrono por meio de precatório ou requisição de pequeno valor de forma destacada do montante principal é matéria que não possui aderência estrita com o entendimento consubstanciado na Súmula Vinculante nº 47.*

*3. A aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmas é requisito de admissibilidade da reclamação constitucional.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(Rcl 23886 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, julgamento em 9.12.2016, DJe de 15.2.2017)*

Há dúvida acerca da natureza dos honorários que o terceiro pretende executar.

Ademais, a penhora, em favor da União, é anterior àquela realizada em favor do terceiro, na Justiça do Estado.

Por fim, o digno Juízo de origem determinou o imediato pagamento de quantia indisponível nos autos: o veículo foi arrematado pelo valor de R\$ 35.000,00, em 39 parcelas (fls. 184/187, ID 2707806). A quantia pretendida pelo terceiro não está disponível.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

apanorim

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PAGAMENTO A TERCEIRO DE PRODUTO DA ARREMATAÇÃO – HONORÁRIOS CONTRATUAIS – PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Os honorários contratuais não possuem natureza trabalhista.
2. O crédito tributário possui privilégio, nos termos do artigo 186, do Código Tributário Nacional.
3. O recurso repetitivo 1.152.218/RS diz respeito à habilitação de créditos em processo de falência. O caso dos autos é diverso.
- 4 "A Súmula Vinculante nº 47 não alcança os honorários contratuais." (Rcl 23886 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, Supremo Tribunal Federal, julgamento em 9.12.2016, DJe de 15.2.2017).
5. Há dúvida acerca da natureza dos honorários que o terceiro pretende executar.
6. Ademais, a penhora, em favor da União, é anterior àquela realizada em favor do terceiro, na Justiça do Estado.
7. Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010999-72.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: VERA LUCIA FIGUEIRAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILSON SEABRA - SP82025  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010999-72.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: VERA LUCIA FIGUEIRAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILSON SEABRA - SP82025  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**RELATÓRIO**

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, manteve a penhora de imóvel e determinou a realização de leilão (Id nº 3110119).

A executada, ora agravante, afirma a impenhorabilidade do imóvel, por ser bem de família.

Informa que, embora não resida no imóvel, é o local de moradia de sua sobrinha.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (Id nº 3180395).

Resposta (Id nº 4480203).

É o relatório.

cafeal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010999-72.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: VERA LUCIA FIGUEIRAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILSON SEABRA - SP82025  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

A Lei Federal nº. 8.009/90:

*Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.*

A r. decisão agravada:

*“De início, a coexecutada às fls. 128/130 restringe-se a alegar que o bem constrito é de família, não juntando, em momento algum, documentos aptos a comprovar o quanto alegado. Não trouxe aos autos uma conta de luz, de água, uma declaração de imposto de renda, ou qualquer outro documento que demonstre que trata-se de bem de família.*

*Ademais, melhor analisando os autos, constato que a procuração assinada pela coexecutada (fls. 112) indica que ela é residente e domiciliada na cidade de Itajaí/SC, tendo inclusive, trazido aos autos uma conta de luz em seu nome neste endereço (fls. 114), ou seja, endereço diverso daquele do imóvel penhorado.*

*Em acréscimo, não merece acolhimento a assertiva da coexecutada de que o imóvel seria bem de família por nele residir sua sogra (fl. 129). Afirma que o imóvel constrito (Rua Clara Camarão, 292, Jardim Amazonas, Campinas/SP) é residência de sua sogra Julia Maião. No entanto, restou certificado à fl. 44 que a Sra. Julia foi encontrada em outro endereço e não naquele do imóvel penhorado. No mais, quando da expedição do mandado de constatação, restou certificado (fl. 143) que o imóvel penhorado é habitado por uma sobrinha da coexecutada e sua família, não sendo mencionada a Sra. Julia. Ou seja, verifica-se uma série de informações diferentes do quanto alegado pela coexecutada”.*

É ônus da executada provar a impenhorabilidade do bem, nos termos do artigo 373, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, a agravante reside em Itajaí-SC (Id nº 3110120).

O imóvel penhorado está situado em Campinas-SP (Id nº 3110122).

O Oficial de Justiça constatou que o imóvel, atualmente, é habitado pela sobrinha da agravante (fl. 02, Id nº 3110390).

Não há prova da impenhorabilidade.

A jurisprudência da Sexta Turma:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. COMPROVAÇÃO INSUFICIENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS.*

1. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, protegendo-lhe a família.

2. O instituto e sua finalidade estão de pleno acordo com o próprio art. 226, caput, da Constituição Federal de 1988, que eleva a família à condição de base da sociedade e merecedora de proteção especial do próprio Estado. (...)

6. A condição de bem de família do imóvel não foi suficientemente comprovada, vez que a parte embargante não trouxe aos autos quaisquer documentos que confirmem tratar-se de único imóvel de sua propriedade ou, em havendo outros, que o bem fosse utilizado como residência da entidade familiar.

**7. Não tendo o apelante/embargante se desincumbido do ônus da prova de enquadrar o imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n.º 8.009/90, tenho que incide a regra inserta no art. 373, I e II do CPC/2015 (antigo art. 333, I e II do CPC/1973), que é clara ao dispor que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.**

8. A questão relativa à inclusão do sócio gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. (...)

15. O embargante/apelante não apresentou qualquer fundamento que justificasse a amulação do título executivo face à sua incerteza ou iliquidez.

16. Apelação improvida.

(TRF3, AC 0002214-05.2015.4.03.6115, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. ÔNUS DA PROVA DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Acerca da caracterização do imóvel como bem de família, o artigo 1º, da Lei nº 8.009/90 exige que seja de propriedade do casal ou da entidade familiar, tenha destinação residencial e seja utilizado como moradia pela família.

2. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que, para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família, com base na Lei nº 8.009/90, é desnecessária a prova de que o imóvel onde reside o embargante seja o único de sua propriedade.

3. Nada obstante, mister verificar se os embargantes possuem outros bens imóveis, porquanto, havendo mais de um imóvel que funcione como residência familiar, a teor do parágrafo único do artigo 5º, da Lei nº 8.009/1990, a impenhorabilidade deverá recair sobre o bem de menor valor.

**4. Importante observar que é ônus do devedor, ora agravante, demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para o enquadramento do imóvel na proteção prevista pela Lei n. 8.009/90.**

**5. No caso dos autos há incoerências nas alegações e inconsistências nas informações prestadas pelos embargantes, ora agravantes, o que torna frágil a prova em favor da tese de que o imóvel consiste em bem de família.**

6. Ressalta-se que não se trata de exigir dos embargantes a produção de prova impossível, mas de estabelecer a necessidade de prova mínima razoável para o enquadramento do imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n. 8.009/90, ônus em relação ao qual não se desincumbiram.

7. De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

8. Agravo interno desprovido.

(TRF3, AC 0001405-63.2012.4.03.6133, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018)



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO — EXECUÇÃO FISCAL – BEM DE FAMÍLIA – DOMICÍLIO DIVERSO DO EXECUTADO.

1. É ônus da executada provar a impenhorabilidade do bem, nos termos do artigo 373, do Código de Processo Civil.
2. *Não tendo o apelante/embarcante se desincumbido do ônus da prova de enquadrar o imóvel penhorado na proteção concedida pela Lei n.º 8.009/90, tenho que incide a regra inserta no art. 373, I e II do CPC/2015 (antigo art. 333, I e II do CPC/1973), que é clara ao dispor que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. (TRF3, AC 0002214-05.2015.4.03.6115, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018)*
3. No caso dos autos há incoerências nas alegações e inconsistências nas informações prestadas pelos embargantes, ora agravantes, o que torna frágil a prova em favor da tese de que o imóvel consiste em bem de família.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023206-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023206-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP1533430A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo interno, interposto contra decisão de não conhecimento de agravo de instrumento.

A ementa (fls. 10, ID 2642859):

*“PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECURSO INADMISSÍVEL – ARTIGO 932.*

*1. As razões de irrisignação do agravo de instrumento encontram-se dissociadas da decisão agravada.*

*2. Agravo interno improvido.”*

A agravante, ora embargante, requer a correção do julgado. Aponta omissão na análise da nulidade da CDA, por ausência dos nomes dos corresponsáveis e forma de cálculo de juros e mora. Reitera as razões do agravo de instrumento e do agravo interno.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023206-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

## VOTO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente:

*“Trata-se de execução de créditos de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS.*

*(...)*

*A executada, ora agravante, sustenta a inexigibilidade da contribuição ao INCRA, com relação às empresas urbanas. O imposto residual não poderia ter mesmo fato gerador dos tributos existentes. A contribuição teria sido extinta com a promulgação da Constituição de 1988.*

*Afirma, ainda, a inexigibilidade das contribuições ao SESC/SESI/SENAI/SENAC e SEBRAE, porque a agravante não se insere nas respectivas categorias econômicas.*

*As razões de irrisignação da agravante encontram-se dissociadas da decisão agravada.”*

A ocorrência da dissolução irregular da sociedade executada não foi objeto de exame pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição, motivo pelo que não pode ser apreciada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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.ºs 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).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Nos embargos de declaração, a embargante limita-se a reiterar as razões do próprio agravo de instrumento e do agravo interno.

A insurgência genérica contra o não conhecimento do agravo de instrumento e não provimento do agravo interno, pela embargante, não atende ao requisito da motivação do recurso.

Ademais, a embargante insiste em reiterar argumentação já apontada como dissociada da decisão agravada. A própria exceção de pré-executividade da parte versa sobre matéria distinta da tratada neste recurso (fls. 1448468).

Desde o início do recurso, a agravante demonstra ofensa à boa-fé processual.

O Código de Processo Civil:

*Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que: (...)*

*VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.*

*Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.*

A conduta da embargante não é defensável.

Fixo a multa do artigo 80, do Código de Processo Civil, em 2% do valor da causa.

Por estes fundamentos, **rejeito os embargos de declaração e aplico multa por litigância de má-fé**, nos termos do artigo 80, do Código de Processo Civil.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO – REJEIÇÃO – MÁ-FE - MULTA.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. A embargante limita-se a reiterar as razões do próprio agravo de instrumento e do agravo interno.
6. A insurgência genérica contra o não conhecimento do agravo de instrumento e não provimento do agravo interno, pela embargante, não atende ao requisito da motivação do recurso. A embargante insiste em reiterar argumentação já apontada como dissociada do objeto e dos fundamentos da decisão agravada. A própria exceção de pré-executividade da parte versa sobre matéria distinta da tratada neste recurso.
7. A embargante demonstra ofensa à boa-fé processual.

8. Fixo a multa do artigo 80, do Código de Processo Civil, em 2% do valor da causa.
9. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração e aplicou multa por litigância de má-fé, nos termos do artigo 80, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010761-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: LUXSEL PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010761-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: LUXSEL PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP1466640A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### **O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o levantamento da indisponibilidade de veículo (Id nº 3096529).

O executado, ora agravante, argumenta com a suspensão da exigibilidade do crédito, em decorrência do parcelamento.

O efeito suspensivo foi indeferido (Id nº 3256834).

Resposta (Id nº 3876871).

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010761-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: LUXSEL PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP1466640A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

### **O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

**“O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica”** (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional).

A adesão a parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional), sem prejuízo das constrições já realizadas.

O artigo 10, da MP nº. 783/17: **“A opção pelo PERT implica manutenção automática dos gravames decorrentes de arrolamento de bens, de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas administrativamente, nas ações de execução fiscal ou qualquer outra ação judicial”**.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA PENHORA EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO.*

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

2. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1539840/RS, Segunda Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

Trata-se de execução fiscal de créditos de COFINS, CSLL e PIS.

Em 07 de julho de 2009, ocorreu a penhora do veículo (fls. 41/42, Id nº 3096844).

A adesão ao parcelamento ocorreu em 04 de dezembro de 2014, posteriormente à penhora (fls. 97/114, Id nº 3096844).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

caleal

---

---

#### EMENTA



PROCESSO CIVIL – TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA DE VEÍCULO – PARCELAMENTO POSTERIOR – LEVANTAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. A adesão a parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional), sem prejuízo das constrições já realizadas.
2. O artigo 10, da MP nº. 783/17: “A opção pelo PERT implica manutenção automática dos gravames decorrentes de arrolamento de bens, de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas administrativamente, nas ações de execução fiscal ou qualquer outra ação judicial”.
3. Em 07 de julho de 2009, ocorreu a penhora do veículo.
4. O pedido de parcelamento foi apresentado após a determinação de penhora do veículo.
5. Agravo de instrumento improvido.

caleal

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011878-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SUPERLENTE FRANQUEADORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011878-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SUPERLENTE FRANQUEADORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP1475490A

### RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, em ação ordinária destinada a viabilizar a exclusão do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante (ID 3168566 e 3168568), alega que não teria havido o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

Argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS e do ISS QN na base de cálculo do PIS/COFINS.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 3450865).

Resposta (ID 3812212 e 3812218).

É o relatório.

**tacarnei**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011878-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SUPERLENTE FRANQUEADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP1475490A

## **VOTO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Inclusão do ISSQN na base das contribuições sociais \*\*\***

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).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, 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.

De outro lado, as razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

A jurisprudência da 2ª Seção desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*

- 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.

- 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.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, 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.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF3, EI 00044778420084036105, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.*

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF3, EI 00128825620104036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2018).

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

(TRF3, EI 00018874220144036100, SEGUNDA SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017).

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

**tacarnei**

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: 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.

2- 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.

3. As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

4- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014216-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OMEGA CENTRO AUTOMOTIVO LTDA - EPP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014216-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OMEGA CENTRO AUTOMOTIVO LTDA - EPP

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão de sócio no polo passivo, em razão de distrato registrado na Junta Comercial.

O Instituto Nacional de Metrologia Qualidade, e Tecnologia – INMETRO, ora agravante, aponta dissolução irregular: a empresa foi encerrada sem o pagamento dos débitos.

Sustenta a ocorrência de abuso da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50, do Código Civil. A regularidade do distrato dependeria do pagamento das dívidas empresariais.

O pedido de efeito suspensivo ao recurso foi deferido, em parte (Id nº 3453712).

É o relatório.

caelal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014216-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS VALALA - SP125844

AGRAVADO: OMEGA CENTRO AUTOMOTIVO LTDA - EPP

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Execução de dívida não tributária: legislação aplicável \*\*\***

Trata-se de execução de multa aplicada pelo INMETRO.

Na execução fiscal de dívida não-tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014.

\*\*\* **Preliminar: sobrestamento, em decorrência de determinação, pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo**  
\*\*\*

A Ministra Assusete Magalhães afetou questão para julgamento na Seção, em regime repetitivo e, ainda, determinou a suspensão dos processos correlatos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código Processual, nos seguintes termos:

*"Por decisão de minha lavra, publicada em 03/10/2016, o Recurso Especial em epígrafe foi afetado à Primeira Seção do STJ, como representativo da controvérsia assim identificada: "possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária" (Tema 962).*

*Em 05/04/2017, a Fazenda Nacional, por petição incidental protocolada, nesta Corte, sob o número 157484/2017 (fls. 275/276e), requer o julgamento conjunto do presente feito com "os Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, encaminhados pela Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os termos do art. 1.036, § 1º, do CPC, por tratarem do mesmo tema 962 e também discutirem outras hipóteses do redirecionamento da execução fiscal, a saber: i) ao sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou ii) somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular".*

*Nesse contexto, considerando que o Tema 981, objeto dos aludidos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, trata de questão de direito correlata ao Tema 962, defiro o requerimento da Fazenda Nacional, para julgamento desses Recursos Especiais em conjunto com o presente feito".*

*(REsp nº. 1.377.019 - Tema 962, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16/11/2017).*

Analisando as hipóteses de sobrestamento, identifica-se um conceito principal, qual seja, a dissolução irregular:

- a) "redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior **dissolução irregular** da sociedade empresária";
- b) redirecionamento da execução fiscal ao sócio presente quando do **encerramento irregular** das atividades empresariais;
- c) redirecionamento da execução fiscal somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da **dissolução irregular**.

Portanto, a atribuição de responsabilidade ao sócio apenas é possível se identificada, no caso concreto, a dissolução irregular.

Tratando-se de questão preliminar, pressuposta e, mais que isso, independente, passo à análise do tema.



**\*\*\* Identificação de dissolução irregular \*\*\***

O distrato da empresa, sem a quitação dos créditos pendentes, configura infração à lei e autoriza o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso I, do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência desta Corte:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS.*

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

2. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

3. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indicio suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

4. Ausentes os pressupostos autorizadores para a inclusão do executado no polo passivo da lide. 5. Apelação improvida.

(TRF3, Ap 00128298220094036109, QUARTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/05/2018).

*APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO PROVIDO.*

1. Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

**2. Assim, embora conste o registro do distrato social na JUCESP a existência de débitos fiscais, bem como a não localização da empresa no endereço indicado, revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio gerente, sendo certo que a questão relativa à responsabilidade tributária do sócio é matéria passível de ser levantada e discutida através de embargos do devedor.**

3. Apelo provido.

(TRF3, Ap 00060496420124036128, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018).

Trata-se de execução fiscal de multa, com vencimento em 06 de maio de 2013 (fl. 05, Id 3375854).

A execução foi ajuizada em 27 de agosto de 2014, em face da pessoa jurídica (Ômega Centro Automotivo Ltda. - fl. 03, Id 3375854).

A tentativa de citação postal foi infrutífera (fls. 08/09, Id 3375854).

A agravante requereu a inclusão do sócio administrador, no polo passivo, em 26 de julho de 2017, porque a executada não foi encontrada no endereço fiscal (fls. 12/15, Id 3375854).

O distrato social foi arquivado em 13 de agosto de 2013 (fls. 24/26, Id 3375854).

O arquivamento do distrato sem a devida quitação dos tributos vencidos anteriormente provam que não houve a devida realização de ativo e passivo, necessários para a regularidade do encerramento da empresa.

É cabível a desconsideração da personalidade jurídica, em decorrência do distrato.

Em sede de análise em Tribunal de Apelação, se concluo que ocorreu dissolução irregular da empresa, posso aventar a existência de uma das hipóteses ventiladas pela Ministra Assusete Magalhães em sua Decisão (na qual determina a suspensão dos processos nos quais se pretende atribuir responsabilidade ao sócio, REsp 1.377.019).

Ocorre que esta constatação é ilusória: se existe encerramento ilegal da empresa, ainda assim tenho que verificar a) se existe uma pessoa desta empresa ainda participante do quadro social – um sócio – no momento da dissolução; b) se esta situação foi analisada pelo Poder Judiciário de primeiro grau de jurisdição.

E, no caso concreto, não houve análise, no Juízo de origem, acerca de qual sócio administrador seria responsável pela dívida.

Portanto, a matéria não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para declarar a ocorrência de dissolução irregular, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, e determinar a verificação da responsabilidade, pelo Juízo de origem, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

É o voto.

caleal

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - AVERBAÇÃO DO DISTRATO, COM PENDÊNCIAS - INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: CABIMENTO. VERIFICAÇÃO DO SÓCIO RESPONSÁVEL NO CASO CONCRETO: MATÉRIA A SER VERIFICADA NO JUÍZO DE ORIGEM, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1- Na execução fiscal de dívida não-tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014.

2- A atribuição de responsabilidade ao sócio apenas é possível se identificada, no caso concreto, a dissolução irregular. Trata-se de questão preliminar, pressuposta e, mais que isso, independente.

3- O distrato da empresa, sem a quitação dos créditos pendentes, configura infração à lei e autoriza o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso I, do Código Tributário Nacional.

4- É cabível a desconsideração da personalidade jurídica, em decorrência do distrato.

5- No caso concreto, não houve análise, no Juízo de origem, acerca de qual sócio administrador seria responsável pela dívida.

6- Agravo de instrumento provido, em parte, para declarar a ocorrência de dissolução irregular, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, e determinar a verificação da responsabilidade, pelo Juízo de origem.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para declarar a ocorrência de dissolução irregular, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, e determinar a verificação da responsabilidade, pelo Juízo de origem, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, nos termos do voto do Relator (Juiz Federal Leonel Ferreira). Vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A ementa (ID 1719533):

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DO OBJETO DA PENHORA (DEPÓSITO JUDICIAL) POR SEGURO GARANTIA - AUSÊNCIA DE PROVA DE EXCEPCIONAL NECESSIDADE FINANCEIRA, PELA AGRAVANTE.*

*1- A questão da substituição do objeto da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "qualquer fase do processo".*

*2- De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades.*

*3- No caso concreto, a execução está garantida por depósito, decorrente do bloqueio eletrônico.*

*4- A recusa da substituição, pela Fazenda, é fundada: não há prova de excepcional necessidade financeira, pela agravante.*

*5- A substituição, pelo seguro garantia, não é viável.*

*6- Agravo de instrumento improvido.*

A agravante, ora embargante, aponta obscuridade quanto à aplicação dos artigos 9º, inciso II, da Lei Federal nº. 6.830/80 e 805, do Código de Processo Civil.

Argumenta com o cumprimento dos requisitos legais para a aceitação do seguro garantia.

Alega que o seguro garantia seria modalidade de garantia do juízo, nos termos do artigo 9º, inciso II, Lei Federal nº. 13.043/2014.

Afirma que o seguro garantia teria sido apresentado de forma espontânea: não teria havido pedido de substituição do bem penhorado.

Argumenta com o princípio da menor onerosidade.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Manifestação da embargada (ID 3877007).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 1719530):

*“A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.*

*A questão da substituição do objeto da penhora não está sujeita a preclusão, segundo a lei. É tema para "qualquer fase do processo". Confira-se:*

*A Lei Federal nº. 6.830/80:*

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE SUBSTITUIÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA POR PENHORA SOBRE NUMERÁRIO DECORRENTE DE DEPÓSITOS JUDICIAIS EXISTENTES EM FAVOR DA EXECUTADA. CABIMENTO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO CONCRETA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. Na hipótese dos autos, nota-se que a decisão recorrida autorizou a substituição da fiança bancária por penhora de numerário decorrente de depósitos judiciais existentes em favor da parte executada e que foram conhecidos de forma superveniente àquela primeira garantia.

2. **O STJ já consolidou a compreensão de que a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito executando para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do enunciado sumular n. 112/STJ (REsp 1.156.668/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/12/2010, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008).**

3. Com efeito, inteiramente cabível a providência tomada pelo juízo da execução, considerando que o inverso é que seria inadmitido. É que **"a Primeira Seção desta Corte, ao apreciar os EREsp 1.077.039/RJ (Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe 12/4/2011), pacificou entendimento no sentido de que, em se tratando de execução fiscal garantida por meio de depósito em dinheiro, a sua substituição por fiança bancária, em regra, sujeita-se à anuência da Fazenda Pública, admitindo-se, excepcionalmente, tal substituição quando comprovada a necessidade de aplicação no disposto no art. 620 do CPC (princípio da menor onerosidade), o que não restou demonstrado no caso concreto"** (AgRg no REsp 1.447.892/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/8/2014).

4. Assim, a contrario sensu, perfeitamente admissível que a substituição da fiança bancária ocorra diante da superveniência de depósitos judiciais existentes em favor da executada.

5. Não demonstrada, no caso em exame, a concreta violação ao princípio da menor onerosidade, inviável é o deferimento do pedido para obstar a substituição da penhora efetivada.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1239163/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016). (...)

**No caso concreto, a execução fiscal está garantida por depósito (fls. 2, do ID 1185032), decorrente do bloqueio eletrônico.**

**A recusa da substituição, pela Fazenda, é fundada: não há prova de excepcional necessidade financeira, pela agravante.**

*A substituição, pelo seguro garantia, não é viável".*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO – REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017249-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ONE UP INDUSTRIA DE MODA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017249-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO



## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo interno.

A ementa (ID 1688920):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA.*

- 1. Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte, a ausência de pagamento dispensa outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.*
- 2. A Súmula n.º. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".*
- 3. Não houve prescrição.*
- 4. Agravo interno improvido.*

A agravante, ora embargante, aponta omissão e contradição na análise da prescrição: teria havido o transcurso de mais de 5 (cinco) anos entre as datas de constituição dos créditos e do despacho de citação.

Afirma que o termo inicial do prazo prescricional seria a data de vencimento dos créditos.

Argumenta com a existência de prova certa e irrefutável quanto à alegação da prescrição dos créditos.

Sustenta, ainda, que a prescrição poderia ser alegada em exceção de pré-executividade, por ser matéria conhecível de ofício e que não demanda dilação probatória.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Manifestação da embargada (ID 3441088).

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017249-58.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ONE UP INDUSTRIA DE MODA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 1688917):

*“A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.*

*A 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".*

*O Código Tributário Nacional:*

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.  
(...)*

*Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários:*

*- CDA nº. 80.2.13.037404-81, referente a débitos de IRPJ: vencidos entre abril de 2009 e abril de 2013 (Id nº. 1107678 e 1107714);*

*- CDA nº. 80.6.13.078326-90, referente a débitos de CSLL: vencidos entre abril de 2009 e abril de 2013 (Id nº. 1107717);*

*- CDA nº. 80.6.13.078327-70, referente a débitos de COFINS: vencidos entre fevereiro de 2009 e maio de 2013 (Id nº. 1107723);*

*- CDA nº. 80.7.13.026946-60, referente a débitos de PIS: vencidos entre fevereiro de 2009 e maio de 2013 (Id nº. 1107728);*

***Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.***

***Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".***

***No caso concreto, as declarações tributárias, referentes às CDAs nº. 80.6.13.078327-70 e 80.7.13.026946-60, foram entregues entre 07 de janeiro de 2011 e 17 de junho de 2013 (fls. 7/30, do Id nº. 1107738).***

***A execução fiscal foi ajuizada em 02 de abril de 2014 (fls. 2, do Id. 1107678).***

***O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 30 de abril de 2014 (fls. 4/5, do Id nº 1107731).***

***Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação.***

*Não houve prescrição”.*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000411-46.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SCOTTON - DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A

---

## RELATÓRIO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo interno.

A ementa (ID 2038176):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.*

- 1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.*
- 2. A eventual limitação dos efeitos da decisão pelo Supremo Tribunal Federal deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.*
- 3. 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.*
- 4. Agravo interno improvido.*

A União, ora embargante (ID 3389299 e 3389303), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

Aponta omissão na análise dos artigos 195, inciso I, da Constituição Federal; 489, §1º, incisos IV a VI, 525, §13, 926, 927, §3º, 1.036, 1.039 e 1.040, do Código de Processo Civil, e 27, da Lei Federal nº. 9.868/99.

Prequestiona a matéria, com a finalidade de interposição de recursos dirigidos às Cortes Superiores.

Sem resposta.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000411-46.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SCOTTON - DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP2435830A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047

## VOTO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 2038161):

*“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).

*Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.*

*O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.*

**Ademais, 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 (ID 923608).*

*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).

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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 Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

**tacamei**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017181-11.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: PROCOMP INDUSTRIA ELETRONICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017181-11.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: PROCOMP INDUSTRIA ELETRONICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP1305990A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão negou provimento ao agravo interno.

A ementa (ID 1739014):

*“PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PRODUÇÃO DE PROVAS – ARTIGO 1.015.*

*1. No atual sistema processual, não há autorização legal para interposição de agravo de instrumento contra a decisão que analisa a produção de provas.*

*2. 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.*

*3. 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.*

*4. Agravo interno improvido.”*

A agravante, ora embargante, requer a correção do julgado. Aponta omissão na análise da previsão de cabimento de agravo de instrumento nos casos de processos de execução.

Resposta (ID 3505503).

É o relatório.

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente:

*“O objeto da decisão agravada: indeferimento de expedição de ofício à Receita Federal, para a apresentação das declarações transmitidas pelas fontes pagadoras.”.*

A embargante não trouxe a argumentação quando da interposição do agravo interno.

Incabível a inovação recursal.

Ademais, os embargos à execução fiscal possuem natureza jurídica de ação de conhecimento, não se amoldando à hipótese do artigo 1.015, parágrafo único.

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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<sup>o</sup>s 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3<sup>a</sup> 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.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021366-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: RENATO FEITOZA ARAGAO JUNIOR  
AGRAVADO: CAIO MARTIN FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: AMILTON PESSINA - SP109302

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021366-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: RENATO FEITOZA ARAGAO JUNIOR  
  
AGRAVADO: CAIO MARTIN FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: AMILTON PESSINA - SP109302

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A ementa (ID 1765907):

*“PROCESSUAL CIVIL - JUROS DE MORA - PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO: INCIDÊNCIA - PERÍODO ENTRE A EXPEDIÇÃO E O PAGAMENTO.*

- 1. A Súmula Vinculante nº. 17, do Supremo Tribunal Federal: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".*
- 2. Desde a data dos cálculos até a requisição do precatório incidem juros (RE 579.431); a partir da expedição do precatório, apenas incidirão juros se desrespeitado o prazo constitucional para pagamento (Súmula Vinculante nº. 17).*
- 3. Agravo interno improvido.”.*

A agravante, ora embargante, requer a correção do julgado. Aponta omissão na análise da incidência de juros moratórios em precatório.

Prequestiona a matéria com a finalidade de interposição de recurso às Cortes Superiores.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021366-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: RENATO FEITOZA ARAGAO JUNIOR

AGRAVADO: CAIO MARTIN FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: AMILTON PESSINA - SP109302

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente:

*“O Supremo Tribunal Federal aclarou tal posicionamento, em julgamento realizado no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator,*

*apreciando o tema 96 da repercussão geral, negou provimento ao recurso. Não votou, no mérito, o Ministro Alexandre de Moraes, sucessor do Ministro Teori Zavascki, que votara em assentada anterior. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: **"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"**, vencido, em parte, na redação da tese, o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 19.4.2017.*

*(RE 579.431).*

*Ou seja, desde a data dos cálculos, até a requisição do precatório, incidem juros (RE 579.431); a partir da expedição do precatório, apenas incidirão juros, se desrespeitado o prazo constitucional para pagamento (Súmula Vinculante nº. 17). No caso concreto, o v. Acórdão condenatório transitou em julgado em 16 de outubro de 2015 (fls. 49, ID 1333496).*

*Os cálculos foram elaborados em 27 de janeiro de 2016 (fls. 55/ss., ID 1333496).*

*A União concordou com os valores (fls. 70/71, ID 1333496).*

*Em 10 de maio de 2016, o agravado requereu a expedição do precatório (fls. 80/82, ID 1333496).*

*Os ofícios precatório e requisitório foram expedidos em 14 de junho de 2016 (fls. 139/144, ID 1333496) e transmitidos em 29 de junho de 2016 (fls. 159, ID 1333496).*

*O pagamento do requisitório foi efetuado em 27 de julho de 2016 (fls. 167, ID 1333496).*

*Ocorreu o pagamento do precatório em 31 de maio de 2017 (fls. 228, ID 1333496).*

*É cabível a incidência de juros entre a data de elaboração da conta (em 27 de janeiro de 2016, fls. 55/ss., ID 1333496) e a expedição de requerimento (14 de junho de 2016, fls. 139/144, ID 1333496).*

***De outro lado, 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. ”.***

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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 Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/10/2018 985/1222

declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000493-35.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000493-35.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo interno interposto contra r. decisão (ID 2154347) que negou provimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia.

O Conselho Regional de Farmácia, ora agravante, argumenta que a Lei Federal nº. 13.021/2014 operou a reclassificação das unidades de dispensação de medicamentos. Sustenta a obrigatoriedade da presença de responsável técnico registrado, em dispensário de medicamentos de unidade hospitalar (ID 3316432).

Requer a reconsideração ou reforma da r. decisão.

Resposta (ID 3518107).

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000493-35.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de ação de conhecimento destinada a afastar a exigência de contratação de farmacêutico, em dispensário de medicamentos.

A partir da vigência da Lei Federal nº. 13.021/14, é necessária a presença do responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos.

A jurisprudência desta Turma:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF/SP. AUTUAÇÃO DE FARMÁCIA EM CLÍNICA VETERINÁRIA. MEDICAMENTOS CONSTANTES DA PORTARIA 344/1998. RESPONSÁVEL TÉCNICO. NECESSIDADE. LEI 13.021/2014.*

1. A Lei n.º 13.021/2014, aplicável às situações cogitadas nos autos de infração lavrados após sua vigência, prevê expressamente a necessidade da presença de farmacêutico em farmácias de qualquer natureza, inclusive nos chamados dispensários de medicamentos.

2. No caso vertente, os autos de infração foram lavrados em face farmácia mantida nas dependências da Clínica Veterinária da Associação de Ensino de Marília Ltda., que presta serviços de saúde aos animais, ante a necessidade da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. De acordo com os autos de infração foi apurada pela fiscalização a existência de medicamentos constantes da Portaria 344/1998 do Ministério da Saúde, os quais são destinados também ao uso humano, de modo que se faz necessária a presença do profissional farmacêutico.

4. Não existe fundamento para a suspensão da exigibilidade das multas originárias das notificações relativas aos referidos autos de infração, sendo de rigor a reforma do r. decisum de primeiro grau.

5. Precedentes desta Corte: 3ª Turma, ED em AI n.º 0004455-27.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 08/09/2016, v.u.; 6ª Turma, AI n.º 0022755-71.2015.4.03.0000, Des. Federal Johonsom Di Salvo, j. 07.07.2016, DJ 20.07.2016.

6. Apelação provida.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2197007 0003979-57.2014.4.03.6111, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/06/2017).

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO EM ÁREA DE DISPENSAÇÃO DE MEDICAMENTOS MANTIDA POR UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE, NA FORMA DA LEI 5.991/73. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA PROMOVIDA PELA LEI 13.021/14, AMPLIANDO O ESCOPO DA EXIGÊNCIA TAMBÉM PARA AQUELE CASO, MAS SOMENTE INSTITUÍDA A PARTIR DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. NULIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DE FISCALIZAÇÃO EDITADOS EM MOMENTO ANTERIOR. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.*

1. Em atenção à Lei 5.991/73, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o STJ sedimentou sua jurisprudência pela inexigibilidade da presença de profissional da área de farmácia na situação de dispensação por meio de dispensário de medicamentos, entendendo este como aquele mantido por instituição hospitalar mantenedora de até 50 leitos, conforme conceituação do Ministério da Saúde para as instituições de pequeno porte. Ou seja, a contrario sensu, exigia-se a manutenção do profissional farmacêutico se o hospital tivesse porte superior. Esta Turma assim já decidiu (AC 00077566520114036140 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2015).

2. Apesar de tecnicamente a unidade básica de saúde não se coadunar ao conceito de instituição hospitalar de pequeno porte, focando-se no atendimento ambulatorial e sem a presença de leitos, por óbvio detinha o mesmo tratamento àquele reservado ao hospital de pequeno porte à luz dos termos da Lei 5.991/73. Do contrário, exigir-se-ia a presença de profissional de farmácia para um estabelecimento que presta essencialmente consultas médicas e o fornecimento de medicamentos, mas não para um hospital que mantém internações e, conseqüentemente, trata de casos mais graves. Precedentes.

3. Com o advento da Lei 13.021/14, passou-se a adotar um conceito ampliativo de farmácia, agora entendida como "unidade de prestação de serviços destinada a prestar assistência farmacêutica, assistência à saúde e orientação sanitária individual e coletiva, na qual se processe a manipulação e/ou dispensação de medicamentos magistrais, officinais, farmacopeicos ou industrializados, cosméticos, insumos farmacêuticos, produtos farmacêuticos e correlatos" (art. 3º). Passou-se ainda a exigir a presença de farmacêutico para seu funcionamento, abarcando inclusive as farmácias mantidas em caráter privativo por unidades hospitalares ou equivalentes para o atendimento de seus usuários (arts. 6º e 8º).

4. Assim, o escopo da exigibilidade da presença de um farmacêutico na dispensação de medicamentos também foi ampliado, não mais fazendo a lei distinção entre os conceitos então adotados pela Lei 5.991/73. Ressalve-se, porém, que o ato administrativo impondo a exigência aos dispensários de medicamentos (e seus equivalentes) deve ser posterior à entrada em vigor da Lei 13.021/14 para ser reputado válido, já que em momento anterior o ordenamento jurídico - segundo posição consolidada do STJ - não trazia tal dever. Precedentes.

5. A notificação objeto do presente mandamus foi expedida em 13.06.14, quando ainda não vigente a Lei 13.021/14 (publicada em agosto de 2014), implicando no reconhecimento de que a impetrante detém direito líquido e certo de ver nulificado seu item 14, no qual o COREN-SP exigia o afastamento dos profissionais de enfermagem da atividade de dispensação de medicamentos na unidade de saúde. Registre-se que a confirmação da sentença não protege a impetrante de fiscalizações realizadas sob o amparo da nova legislação.

Condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, 3º e 4º, inciso III do CPC.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo interno.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - PRESENÇA DE FARMACÊUTICO – NECESSIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL Nº. 13.021/14.

1. A partir da vigência da Lei Federal nº. 13.021/14, é necessária a presença do responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos. Jurisprudência da Sexta Turma:
2. Agravo interno provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PETROPRIME REPRESENTACAO COMERCIAL DE COMBUSTIVEIS EIRELI, RM PETROLEO S/A, COMPANHIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO, ATINS PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA MIRANDA FERREIRA - SP353260

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005585-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PETROPRIME REPRESENTACAO COMERCIAL DE COMBUSTIVEIS EIRELI, RM PETROLEO S/A, COMPANHIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO, ATINS PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA MIRANDA FERREIRA - SP353260

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP2323820A

## RELATÓRIO

### **O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de discussão acerca do cabimento do Incidente de Desconsideração de Personalidade Jurídica (artigos 133 a 137, do Código de Processo Civil/2015) em execução fiscal.

A União, ora agravante, afirma a inaplicabilidade do incidente: teria formulado requerimento de inclusão de empresa integrante de grupo econômico, no polo passivo da execução, nos termos do artigo 124, do Código Tributário Nacional.

Objetiva a imediata apreciação do requerimento.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em parte (ID 2885876).

Sem resposta.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005585-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PETROPRIME REPRESENTACAO COMERCIAL DE COMBUSTIVEIS EIRELI, RM PETROLEO S/A, COMPANHIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO, ATINS PARTICIPACOES LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522  
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA MIRANDA FERREIRA - SP353260  
Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP2323820A

## VOTO

### O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Na sessão de julgamento realizada em 8 de fevereiro de 2017, o Órgão Especial desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitiva, **na hipótese de redirecionamento para os sócios:**

*PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.*

- 1. O requisito legal de efetiva repetição de processos que tem por objeto a mesma questão de direito restou comprovado pelos extratos de andamento processual que foram juntados aos autos.*
- 2. Risco de ofensa à segurança jurídica e isonomia restou caracterizado diante do ambiente de dubiedade procedimental estabelecido.*
- 3. Questão controvertida de direito processual: o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica.*
- 4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas admitido.*

*(TRF-3, IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJe 15/02/2017).*

A hipótese dos autos é diversa.

A União aponta a existência de grupo econômico de fato, nos seguintes termos (fls. 142/162, ID 1914602):

“(…)

*9. Modelo de atuação do grupo – operações societárias que se repetem.*

*Além da coincidência entre os patrimônios, os gestores, os endereços e os objetos sociais das pessoas jurídicas integrantes do grupo, verifica-se que o modelo de atuação se repete.*

*Com efeito, em regra, a sociedade é constituída por um dos membros da família Tidemann Duarte, ao que se seguem aumentos expressivos do capital social. Em*

*um determinado momento, “offshores” ou laranjas assumem o controle acionário da companhia, o que é acompanhado, em muitos casos, por uma seqüência de atos de dilapidação patrimonial.*

*A HUBRAS, por exemplo, foi constituída pelos irmãos Tidemann Duarte: e desenvolveu suas atividades por muitos anos; uma vez acumulado insustentável passivo fiscal, os principais bens da companhia (a marca HUDSON e inúmeros*

*imóveis) foram alienados para outras empresas ligadas ao grupo ou para “offshores”. Ato contínuo, o controle acionário foi vendido à sociedade estrangeira Petroinvestment SA e a Paulo Rosa Barbosa (que já prestava serviços à HUBRAS, conforme demonstrado nos tópicos anteriores).*

*Na mesma época em que a HUBRAS sofria o esvaziamento patrimonial (1994/1995), os irmãos Tidemann Duarte Constituíram a Petroprime Representação Comercial de Combustível Ltda, cujo capital social cresceu mais de 100% (cem por cento) entre 1994 e 2001. A partir de janeiro de 1999, os irmãos Tidemann Duarte retiraram-se - ou menos formalmente - da administração da sociedade, a qual foi entregue ao terceiro Erwin Nellesen (doc. 5).*

*Pouco antes da retirada formal dos Tidemann Duarte da diretoria da Petroprime Representação Comercial Ltda, esta sofreu cisão parcial, dando origem à Companhia de Empreendimento São Paulo S.A (doc. 15). Esta contava com os sócios Márcio Tidemann Duarte e seus filhos Roberto, Ricardo e, posteriormente, Rafael Marcondes Duarte. Esses sócios retiraram-se, definitivamente, entre 2003 e 2004, a partir de quando terceiros assumiram o comando formal da empresa (doc. 13).*

*Note-se que o capital social da Companhia de Empreendimento: São Paulo passou de R\$ 79.416.033,00 (setenta e nove milhões, quatrocentos e dezesseis mil e trinta e três reais), em janeiro de 1998, para R\$ 340.280.709,00 (trezentos e quarenta milhões, duzentos e oitenta mil, setecentos e nove reais), em novembro de 1998. Em dezembro de 2003 (época em que os membros da família Tidemann Duarte se retiravam da sociedade), porém, o capital social da*

*companhia havia sido drasticamente reduzido (R\$ 90.044.000,00). Ademais, a partir do momento em que os terceiros assumiram a direção da empresa, foram registrados na Jucesp diversos atos de dissipação patrimonial, tais como a*

*concessão de garantia a empréstimos tomados por outras empresas e a alienação de inúmeros imóveis (doc. 13).*

*Cerca de dois anos antes da retirada dos Tidemann Duarte de Companhia de Empreendimentos São Paulo, foi constituída a empresa RM Petróleo Ltda, cujo capital social cresceu mais*

*de 100% (cem por cento) entre 2001 e 2007 (doc. 17). Desde a criação da empresa até hoje, seu quadro diretivo é composto por Roberto, Ricardo e Rafael Marcondes Duarte. Ademais, verifica-se que esta empresa está, atualmente, em plena atividade, sendo a detentora da marca BREMEN.*

*Esse modelo de gestão empresarial permitiu à família Tidemann Duarte explorar o ramo de combustíveis desde, no mínimo, a década de 1980 até hoje, beneficiando-se de suas fortes marcas (HUDSON e BREMEN) e, sobretudo, da concorrência desleal, na medida em que sonegaram impostos de forma reiterada e sistemática.*

*Essa continuidade na exploração do ramo de combustíveis - não obstante a sucessão de pessoas jurídicas diferentes - é reconhecida pelo próprio grupo. De efeito, cumpre transcrever texto constante do sítio da RM Petróleo Ltda na “internet” (doc. 25):*



*A RMPetróleo e' uma das mais jovens distribuidora: de combustíveis do País.*

*Conta com uma estrutura de armazenagem e sistema de distribuição moderno, construído dentro dos padrões de qualidade. A RMP nasceu em 2003, mas sua tradição vem do início da década de 1970, quando a família Duarte adquiriu seu primeiro posto, de serviços. Com Investimento e visão de futuro, esta marca carrega em sua história 30 anos de experiência no mercado de combustíveis.”.*

Não é cabível a instauração do incidente.

A jurisprudência da Turma:

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO DE FATO - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA - INDÍCIOS DE CONFUSÃO PATRIMONIAL E DESVIO DE FINALIDADE - RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A Fazenda Nacional agita a existência de um grupo econômico de fato; a prova documental amealhada pela Fazenda Nacional permite a incidência inversa do art. 50 do Código Civil.*

*2. Esta 6ª Turma prestigia o entendimento de que indícios veementes autorizam a medida, sendo desnecessária uma ação específica para o reconhecimento do grupo econômico.*

*3. Agravo desprovido.*

*(TRF3, AI 00302654820094030000, SEXTA TURMA, DES. FED. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 08/05/2015).*

A existência de grupo econômico não foi analisada pelo digno Juízo de origem e não pode ser verificada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para afastar a instauração de incidente e determinar a análise da existência de grupo econômico, pelo Juízo de origem.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE  
DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – GRUPO ECONÔMICO: DESCABIMENTO.

1. A hipótese dos autos é de solidariedade, em razão do reconhecimento de grupo econômico. Não é cabível a instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.
2. A existência de grupo econômico não foi analisada pelo Juízo de 1º grau de jurisdição. Não pode ser verificada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.
3. Agravo de instrumento provido em parte.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a instauração de incidente e determinar a análise da existência de grupo econômico, pelo Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008740-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: PATRIZZI & FERNANDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN JAYMES LOTSCH - SP276318  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008740-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: PATRIZZI & FERNANDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN JAYMES LOTSCH - SP276318  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**RELATÓRIO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação de bens e a assistência judiciária.

A empresa executada, ora agravante, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Argumenta com a hipossuficiência financeira.

No mérito, sustenta a impenhorabilidade dos bens penhorados. Seriam indispensáveis para o desempenho da atividade empresarial.

O efeito suspensivo foi indeferido (ID 2726365, 3343621).

Resposta (ID 3440629).

É o relatório.

---

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008740-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRA VANTE: PATRIZZI & FERNANDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRA VANTE: LINCOLN JAYMES LOTSCH - SP276318  
AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**\*\*\* Da justiça gratuita \*\*\***

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 informa a modéstia de seu faturamento mensal (fls. 15/28, ID nº 2485334).

Comunica o deferimento da gratuidade processual em outros dois processos (nos processos 0003800-08.2014.8.26.0564 e 1006149-30.2015.8.26.0564, em trâmite na 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Bernardo do Campo – fls. 31/32, ID 2485334).

Tais fatos, por si sós, não são suficientes para comprovar a efetiva impossibilidade de custeio do processo.

Ademais, a existência de débitos não se confunde com a incapacidade econômica insuperável, para o custeio do processo.

Incabível o deferimento do pedido de gratuidade processual.

**\*\*\* Da impenhorabilidade \*\*\***

O Código de Processo Civil:

*Art. 833. São impenhoráveis: (...)*

*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;*

*§ 2º. O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.*

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 Carvalho, 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 EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 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 exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. 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).

No caso concreto, a penhora recaiu sobre veículos e bens móveis (fls. 12, 18 ID 2485332, fls. 06, 09, 13 ID 2485334, fls. 10 ID 2484825).

A jurisprudência desta Sexta Turma:

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. CPC, ART. 649, V. EXTENSÃO À PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. No ponto especificamente impugnado, a decisão monocrática foi proferida nos seguintes termos: Por derradeiro, cumpre observar que não há óbice a realização da penhora no tocante ao veículo de propriedade da agravante FIAT/Fiorino, placas DWR 5491, tendo em vista que os valores bloqueados não foram suficientes para garantir o débito cobrado nos autos originários.*
- 2. Segundo o entendimento atualmente sufragado por esta C. Sexta Turma, a impenhorabilidade a que alude o art. 649, V, do CPC restringe-se à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal, não se estendendo à pessoa jurídica e aos bens que guardam a empresa.*
- 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 4. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 503962 - 0011220-19.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014)*

A agravante é sociedade empresária, a hipótese do artigo 833, V, do Código de Processo Civil (antigo artigo 649, V do Código do Processo Civil de 1973) não é aplicável.

A situação econômica da empresa não implica em impenhorabilidade de seus bens.

A agravante não oferece outros bens à penhora.

O agravante não demonstrou a impenhorabilidade dos valores bloqueados.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PESSOA JURÍDICA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - JUSTIÇA GRATUITA: DESCABIMENTO – IMPENHORABILIDADE – NÃO COMPROVAÇÃO – MÓVEIS E VEÍCULOS – OFERECIMENTO DE BENS À PENHORA – NÃO OCORRÊNCIA – ARTIGO 833, V – CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A declaração de hipossuficiência goza de presunção relativa de veracidade e pode ser afastada diante de elementos demonstrativos da capacidade econômica.
2. Quanto à pessoa jurídica, 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."
3. O deferimento de recuperação judicial, por si só, não é suficiente para comprovar a efetiva impossibilidade de custeio do processo.
4. Artigo 833, do Código de Processo Civil: *"São impenhoráveis: (...) V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado; (...) § 2º. O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º."*
5. A penhora recaiu sobre veículos e bens móveis. A agravante é sociedade empresária, a hipótese do artigo 833, V, do Código de Processo Civil (antigo artigo 649, V do Código do Processo Civil de 1973) não é aplicável.
6. A situação econômica da empresa não implica em impenhorabilidade de seus bens. Não ofereceu outros bens à penhora, nem demonstrou a impenhorabilidade dos valores bloqueados.
7. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009490-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRENDA INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DOMBRADY - SP97459



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009490-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRENDA INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DOMBRADY - SP97459

## RELATÓRIO

### **O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução de título judicial, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo.

A União, agravante, argumenta com a ocorrência de dissolução irregular: o Oficial de Justiça certificou o encerramento das atividades da executada (fls. 83, ID 2760865).

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 3234391).

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009490-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

**"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.

O Código Civil:

*Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

Trata-se de execução de honorários advocatícios, em cumprimento de sentença.

No caso concreto, aplica-se o disposto no artigo 50, do Código Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INDÍCIO DE ENCERRAMENTO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CIRCUNSTÂNCIA INSUFICIENTE PARA AUTORIZAR A DESCONSIDERAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Não é possível deferir a desconsideração da personalidade jurídica sem prova concreta de fraude ou de abuso de personalidade. Precedentes.*

*2. A mera dissolução irregular da sociedade não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade para alcançar bens dos sócios. Precedentes.*

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

Não há prova de abuso da personalidade jurídica.

A dissolução da sociedade, por si só, não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50, do Código Civil.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SOCIEDADE EMPRESÁRIA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RESPONSABILIZAÇÃO PATRIMONIAL DO SÓCIO E ADMINISTRADOR.

1. No caso concreto - execução de honorários advocatícios, em cumprimento de sentença - aplica-se o disposto no artigo 50, do Código Civil.
2. A União não prova abuso da personalidade jurídica.
3. A dissolução da sociedade, por si só, não autoriza a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50, do Código Civil.
4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023298-18.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: A.M.E ELETRONICA EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG9232400A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

A ementa (ID 1815964):

*“PROCESSO CIVIL – TRIBUTÁRIO – PENHORA – MENOR ONEROSIDADE – GARANTIA.*

- 1. As ações não servem à garantia da execução fiscal, porque não possuem liquidez.*
- 2. A regra da menor onerosidade não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor. A penhora de dinheiro é preferencial.*
- 3. Agravo de instrumento improvido.”.*

A agravante, ora embargante, requer a correção do julgado. Aponta omissão na análise da violação ao princípio da menor onerosidade.

Prequestiona a matéria com a finalidade de interposição de recurso às Cortes Superiores.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023298-18.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: A.M.E ELETRONICA EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG9232400A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

O v. Acórdão destacou expressamente:

*“A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.*

*As ações não servem à garantia da execução fiscal, porque não possuem liquidez.”*

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. 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 no v. Acórdão. 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 da Turma, 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 Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).*

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

*Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão 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. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).*

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

É o meu voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE:  
IMPOSSIBILIDADE - PRÉ-QUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. 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.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento.
5. Embargos rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001258-18.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATLANTA QUIMICA INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP258440-A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A, JOAO VITOR KANUFRE XAVIER DA SILVEIRA - SP392379-A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001258-18.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATLANTA QUIMICA INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP2584400A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP1174170A, JOAO VITOR KANUFRE XAVIER DA SILVEIRA - SP392379

**RELATÓRIO**

**O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento à apelação da União, em 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 União, ora agravante (Id nº3490433), suscita preliminar de suspensão do processo, até o trânsito em julgado do v. Acórdão prolatado no Supremo Tribunal Federal, em que declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base das contribuições sociais. Seria necessário aguardar a eventual modulação dos efeitos da decisão, no julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subsidiariamente, alega a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei 11.457/07.

Resposta (Id nº 4183865).

É o relatório.

cafeal



## VOTO

### O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

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 04 de maio de 2017 (Id nº 1608728).

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).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

cafeal

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – INCONSTITUCIONALIDADE – APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.
2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.
3. 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)
4. Agravo interno improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000198-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IVONE MANZINI PINHEIRO

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000198-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IVONE MANZINI PINHEIRO

## RELATÓRIO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal de multa imposta pelo TCU, indeferiu requerimento de expedição de ofício, à Receita Federal, para envio de Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB), Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF) e Declaração de Operações Imobiliárias (DOI), em nome da agravada.

A União, ora agravante, argumenta com o esgotamento das diligências de identificação do patrimônio penhorável. As informações permitiriam identificar eventual patrimônio ocultado.

Afirma a impossibilidade do acesso à informação, sem autorização judicial, nos termos do artigo 198, § 1º, I, do Código Tributário Nacional. Isso porque a dívida (multa TCU) não possuiria natureza tributária.

O Juízo de origem informou a retratação da r. decisão, em parte, com a autorização para pesquisas de Declaração de Operações Imobiliárias (DOI – ID 2974853).

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em parte, para determinar a expedição de ofício para requerimento das informações contidas na DIMOF (ID 3207806).

Agravo interno da União (ID 3864600).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000198-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IVONE MANZINI PINHEIRO

## VOTO

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Trata-se de execução de título extrajudicial (multa imposta pelo TCU), ajuizada em 11 de fevereiro de 2009, no valor histórico de R\$ 166.762,89 (fls. 1/6, ID 1560152).

A agravada foi citada em 22 de agosto de 2009. Não foram encontrados bens penhoráveis (fls. 3, ID 1560153).

As diligências de identificação de patrimônio da agravada, junto ao RENAVAL, DENATRAN, SIR e INCRA (fls. 1, ID 1560153), bem como a tentativa de penhora eletrônica (fls. 4/5, ID 1560153), foram infrutíferas.

A pesquisa junto aos Cartórios de Imóveis não identificou bens (ID 1560158).

A União objetiva, então, a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, para envio de DIMOB, DIMOF e DOI, em nome da agravada.

A Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF), instituída pela Instrução Normativa RFB nº 811/2008, inclui informações sobre operações financeiras, protegidas por sigilo bancário:

*Art. 2º. As instituições de que trata o art. 1º prestarão, por intermédio da Dimof, informações sobre as seguintes operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*I - depósitos à vista e a prazo, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*II - pagamentos efetuados em moeda corrente ou em cheques, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*III - emissão de ordens de crédito ou documentos assemelhados, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*IV - resgates à vista ou a prazo, em conta de depósito ou conta de poupança; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*V - aquisições de moeda estrangeira; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*VI - conversões de moeda estrangeira em moeda nacional; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

*VII - transferências de moeda estrangeira e de outros valores para o exterior. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1092, de 02 de dezembro de 2010)*

O acesso à DIMOF, ainda que realizada pelos sistemas da Secretaria da Fazenda Nacional, **não é** responsabilidade exclusiva da exequente.

As peculiaridades do andamento processual, com inúmeras tentativas infrutíferas de localização de bens do executado, justificam a medida.

De outro lado, não são sigilosas as informações contidas na Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB).

Tais declarações estão armazenadas nos sistemas da Secretaria da Receita Federal, órgão da União, e não dependem de intervenção do Juízo para ser acessada.

A jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE OFÍCIO À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL PARA REQUISIÇÃO DA DOI, DIMOF E DIMOB. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. A par da evidente inutilidade da providência pleiteada pela exequente no caso concreto, consoante a fundamentação da decisão agravada, **destaca-se que o próprio STJ já reconheceu que as informações veiculadas através da DIMOB não são sigilosas** (STJ, REsp 1105947/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 27/08/2009).*

*2. Realmente, se o conteúdo de tal declaração que deve ser oferecida à Receita Federal não tem natureza sigilosa - pelo contrário, deve justamente abrigar-se nos Registros Públicos até como forma de transmissão da propriedade - fica mesmo difícil justificar que a Procuradoria da Fazenda Nacional, que se integra na mesma estrutura administrativa onde se abriga a Secretaria da Receita Federal (as duas conformam a Administração Tributária, atuando conforme suas competências legais), não possa usar - sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário - os dados de que a segunda dispõe em Juízo, para defesa dos interesses do Erário.*

*3. Feito esse uso em autos de um processo de execução, não há mesmo quebra do dever de sigilo, pois no pólo oposto estará justamente o contribuinte que forneceu as informações, e acima de todos o Juiz que preside os atos executivos, o qual pode perfeitamente decretar, ad cautelam, sigilo nos autos para o resguardo das tais informações.*

*4. Na espécie é desnecessária qualquer ordem judicial para o uso da documentação.*

*5. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0016736-49.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2015).*

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. OBTENÇÃO DE DIMOB, DIMOF E DOI. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS A CARGO DA EXEQUENTE. SOMENTE A DIMOF É SIGILOSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - Inicialmente, resulta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão singular que examinou o pedido de antecipação da tutela recursal, por força deste julgamento, vez que as questões apontadas no referido agravo também são objeto deste voto, o qual é, nesta oportunidade, submetido ao colegiado, cumprindo o disposto no art. 1.021 do CPC. - Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a obtenção de informações sobre a localização do devedor ou de bens penhoráveis é de responsabilidade da parte credora, competindo-lhe esgotar todas as diligências particulares à sua disposição, tais como consultas ao Detran, Cartório de Registro de Imóveis, Declarações sobre Operações Imobiliárias - DOI/RFB, entre outras. - Sob tal enfoque, a intervenção do Poder Judiciário para a utilização de sistemas de dados armazenados pela Receita Federal é medida excepcional e somente se justifica na hipótese de comprovado insucesso do credor em suas buscas. - Insta frisar que, as informações constantes nas DIMOB e DOI não estão sob sigilo, sendo desnecessário qualquer provimento jurisdicional no sentido de deferir a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, uma vez que a União possui acesso a elas extrajudicialmente. O mesmo não se aplica ao sistema DIMOF, vez que as informações por ele armazenadas não devem ser acessadas de forma indiscriminada. - Noutro passo, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia, 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 (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010). - A Corte Superior, na mesma senda, vem aplicando tal entendimento aos sistemas renajud e infojud, porque se tratam de meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados, consoante mandamento de otimização contido no art. 612 do CPC (REsp 1565081, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 01/12/2015; AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/08/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015). - Conforme dicção do art. 198, caput, do CTN, "sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades" (redação dada pela LC 104/2001), excetuando-se a vedação, entre outros casos, quando há "requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça" (§ 1º, I) e quando há assistência mútua entre a Fazenda Pública da União e a dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio. - Dessa forma, a requisição de informações e consultas aos sistemas INFOJUD e RENAJUD para fins de cobrança de execução fiscal encontra amparo nos arts. 198 e 199 do CTN e na jurisprudência do STJ. - No caso em tela houve tentativa frustrada de penhora online pelo sistema BACENJUD (fls. 98/99 e 165) e foram diligenciados, na tentativa de encontrar bens penhoráveis, o RENAVAL (fls. 70 e 72), o Sistema Nacional de Cadastro Rural - SNCR (fls. 73 e 77), cartórios de registros de imóveis (fls. 120/137), a Rede Infoseg (fls. 140) e também as declarações de imposto de renda de pessoa jurídica (fls. 188), sendo infrutíferas as buscas. - Assim, restaram esgotadas as diligências a cargo da exequente, restando-lhe apenas consultar as declarações de operações imobiliárias (DOI) e imobiliárias (DIMOB), as quais prescindem de expedição de ofício à SRF. - Tendo em vista todos os esforços já empreendidos pela credora na busca de bens capazes de satisfazer a obrigação fiscal e, levando-se em conta o insucesso experimentado em todas as vias já percorridas, mostra-se cabível, no caso, a expedição de ofício à SRF para que seja apresentada nos autos a Declarações de Informações Sobre Movimentação Financeira relativa aos agravados. - Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a expedição de ofício para a Secretaria da Receita Federal a fim de que forneça as informações contidas na Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira - DIMOF dos agravados.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 00202455120164030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PELA UNIÃO. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. DOI, DIMOB E DIMOF. DISTINÇÃO ENTRE INFORMAÇÕES PÚBLICAS E PROTEGIDAS PELO DIREITO A INTIMIDADE. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. A jurisprudência dos nossos Tribunais firmou-se no sentido de que a obtenção de informações sobre a localização do devedor, ou de bens passíveis de penhora, é de responsabilidade do credor, tendo ele a incumbência esgotar todos os meios particulares à sua disposição.

2. Necessidade de determinação de quais sejam as informações buscadas protegidas pelo direito a intimidade (art. 5º, incisos X e XII, Constituição Federal), às quais se sobrepõe o sigilo, e quais não gozam dessa salvaguarda.

3. *As informações acerca de negócios imobiliários, e outras que podem ser objeto de registro em Cartório competente, não têm a proteção acima citada, incidindo sobre elas a regra da publicidade. De forma que a União pode diligenciar diretamente para a obtenção.*

4. *De outro lado, têm-se informações financeiras prestadas pelo contribuinte a Secretaria da Receita, as quais, entendo, são protegidas pelo sigilo fiscal. Sob este prisma, a intervenção do Poder Judiciário para a obtenção de informações como a DIMOF (declarações financeiras prestadas a Receita Federal) seria medida excepcional, porquanto somente se justifica na hipótese esgotamento pelo credor de seus meios para localização de bens do executado, ou excepcional interesse da Justiça, que justifique a quebra do sigilo fiscal do executado.*

5. *A União, após a ciência, requereu a penhora de valores, por meio do sistema Bacen-Jud, sendo constricto valor irrisório (f. 81-82); fez busca nos Cartórios de Registro de Imóveis; (f. 86-92). Pesquisa realizada no banco de dados da Secretaria Nacional de Segurança Pública na busca de veículos de propriedade do executado (f.101-103); e procedeu-se a pesquisa nos sistema Info-Jud, atendendo a requerimento da União. Em todos os casos sem êxito.*

6. *No julgamento do REsp nº 1.377.507/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, Relator o Ministro Og Fernandes, relativo a indisponibilidade de bens do executado, consignou que a análise do esgotamento das diligências pelo exequente deve ser feita de forma razoável. Tanto mais no presente caso, que ainda se busca por informações sobre a existência de tais bens.*

7. *Agravo de instrumento provido em parte.*

*(TRF 3ª Região, AI 00051698420164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2016).*

Acrescento, ainda, que, na linha do acórdão acima mencionado, as informações imobiliárias, por sua própria natureza e pelo espírito da Lei Federal nº. 6.015/73, são **dados vocacionados para a publicização**, já que, derradeiramente, todos estas informações deverão constar do C.R.I.

É cabível o requerimento de expedição de ofício para obter as informações contidas na DIMOF.

Prejudicada a análise quanto às Declaração de Operações Imobiliárias (DOI), diante da retratação do Juízo de origem.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofício para requerimento de informações contidas na DIMOF. Prejudicado o agravo interno.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REQUERIMENTO DE OFÍCIOS À SRF - DOI, DIMOF E DIMOB – RETRATAÇÃO PARCIAL.

1. A Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF), instituída pela Instrução Normativa RFB nº 811/2008, inclui informações sobre operações financeiras, protegidas por sigilo bancário.
2. O acesso à DIMOF, ainda que realizada pelos sistemas da Secretaria da Fazenda Nacional, não é responsabilidade exclusiva da exequente. As peculiaridades do andamento processual, com inúmeras tentativas infrutíferas de localização de bens do executado, justificam a medida.
3. De outro lado, não são sigilosas as informações contidas na Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB). Tais declarações estão armazenadas nos sistemas da Secretaria da Receita Federal, órgão da União, e não dependem de intervenção do Juízo para ser acessada.
4. É cabível o requerimento de expedição de ofício para obter as informações contidas na DIMOF. Prejudicada a análise quanto às Declaração de Operações Imobiliárias (DOI), diante da retratação do Juízo de origem.
5. Agravo de instrumento provido, em parte. Agravo interno prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofício para requerimento de informações contidas na DIMOF, e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013575-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ALUMBRA PRODUTOS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIGUEL CALMON MARATA - SP1164510A, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP1121070A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013575-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ALUMBRA PRODUTOS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIGUEL CALMON MARATA - SP116451, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

## O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em tutela cautelar antecedente.

A requerente, ora agravante, objetiva garantir créditos tributários cuja execução não foi ajuizada, por meio de depósito judicial decorrente de pagamento de precatório, pelo Estado de São Paulo, para os fins de: (a) obter certidão de regularidade, e (b) manter os créditos no PERT.

Aponta a viabilidade da garantia antecipada de créditos, mediante caução, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de recursos repetitivos.

Sustenta que, no caso concreto, a garantia ocorreria mediante dinheiro, porque o precatório em questão teria sido depositado judicialmente pelo Estado de São Paulo. A União não teria se oposto à garantia ofertada.

Aduz a arbitrariedade e ilegalidade de parte dos créditos incluídos no PERT: *“ante a indevida restrição ao creditamento por aquisições de insumos e matéria prima no caso do IPI, bem como pela indevida inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS do tributo estadual ICMS, questão meritória que será oportunamente debatida em sede de Embargos, cuja Execução Fiscal ainda não foi ajuizada pela União Federal / Fazenda Nacional”* (fls. 14, ID 3327154).

A suspensão da exigibilidade seria necessária para viabilizar a discussão dos créditos ilegais, sem o risco de exclusão do programa de parcelamento.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 3403011).

Resposta (ID 3454624).

É o relatório.

**VOTO**

**O Senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:**

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A medida cautelar é via adequada, para a garantia antecipada do crédito tributário, com a expedição da certidão de regularidade (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Ressalte-se que a caução não suspende a exigibilidade tributária. Apenas viabiliza a expedição de certidão de regularidade, se suficiente para a garantia.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamento repetitivo:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.*

**1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:**

(...)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento."

**3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.** (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 ; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) (...)

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010).

Portanto, é necessário verificar a higidez do objeto da caução, para fins da expedição de certidão de regularidade.

A agravante é cessionária de créditos de natureza alimentar (fls. 30/ss., ID 3327553 e ID 3327686).

Os créditos foram cedidos no bojo de ação coletiva processada na Justiça Comum do Estado.

A certidão de objeto e pé (fls. 27/ss., ID 3327686) prova a ocorrência de cessões de crédito naquele processo e, ainda, a pendência de pagamentos com relação a alguns credores originários.

Da análise da certidão, não é possível concluir pela existência do montante apontado pela agravante. Seria necessário oficiar ao Juízo do Estado, para verificar, com exatidão, a existência dos créditos e a eventual pendência de pagamentos. Como alternativa, pode-se pensar na realização de prova pericial contábil, para verificar a exatidão das guias de depósito, a atualização de valores e, ainda, a dedução de eventuais tributos.

Todavia, não é possível a realização de tais medidas, em 2º grau de jurisdição e em sede de agravo de instrumento. A agravante terá oportunidade para a prova dos créditos, ao longo da instrução processual, no Juízo de origem.

Nesse quadro, também é importante ponderar que, mesmo se houvesse certeza do crédito, ainda estaria pendente a questão da manutenção da natureza alimentar, após a cessão. A matéria é controvertida na jurisprudência e está pendente de análise, em repercussão geral, no Supremo Tribunal Federal (RE 631.537, Rel. Min. Marco Aurelio – tema 361).

A alteração da natureza tem relevância para definição do prazo para pagamento de eventuais parcelas pendentes.

Em outras palavras: no atual momento processual, não há prova pré-constituída do crédito. As guias de depósito no valor original, sem indicação de eventuais deduções e atualizações monetárias não servem para afirmar a existência e a suficiência dos créditos.

E, sem a certeza da garantia, no atual momento processual, não é viável a expedição da certidão de regularidade.

De outro lado, mesmo se o crédito estivesse garantido, tal fato não autorizaria o questionamento dos créditos incluídos em programa de parcelamento.

A adesão ao PERT implica “**a confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável**” (art. 1º, § 4º, I, da Lei Federal nº. 13.496/17).

Importante consignar que a adesão ao parcelamento é opção do contribuinte. Ao aderir, a agravante concordou com os valores cobrados ao mesmo tempo em que anuiu com os descontos e parcelamentos. Não pode, a posteriori, rediscutir o acordo firmado.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL: POSSIBILIDADE - OFERTA DE PRECATÓRIO - DÚVIDA, NO ATUAL MOMENTO PROCESSUAL, ACERCA DA HIGIDEZ DA GARANTIA - PARCELAMENTO - QUESTIONAMENTO TRIBUTÁRIO: INVIABILIDADE.

- 1- A medida cautelar é via adequada, para a garantia antecipada do crédito tributário, com a expedição da certidão de regularidade.
- 2- Ressalte-se que a caução não suspende a exigibilidade tributária. Apenas viabiliza a expedição de certidão de regularidade, se suficiente para a garantia.
- 3- É necessário verificar a higidez do objeto da caução, para fins da expedição de certidão de regularidade.
- 4- No atual momento processual, não há prova pré-constituída do crédito. As guias de depósito no valor original, sem indicação de eventuais deduções e atualizações monetárias não servem para afirmar a existência e a suficiência dos créditos. E, sem a certeza da garantia, no atual momento processual, não é viável a expedição da certidão de regularidade.
- 5- A adesão ao parcelamento é opção do contribuinte. Ao aderir, a agravante concordou com os valores cobrados ao mesmo tempo em que anuiu com os descontos e parcelamentos. Não pode, a posteriori, rediscutir o acordo firmado.
- 6- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007146-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSÉ DAS NEVES SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Manifêste-se o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre a alegação do INSS de não cumprimento do art. 1.018, *caput* e § 2º, do CPC/2015 (ID 3496977).

Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020056-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JUDITE FLOREZA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, nomeou como perito o Dr. Jorge Adas Dib.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de nomeação de outro perito.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo 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.*

Trata-se de rol taxativo em que estão elencadas as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, versa a decisão agravada sobre matéria não contemplada no rol acima.

Nesse sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.*

*2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587403 - 0016275-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. COMARCA DIVERSA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579548 - 0006484-50.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.*

*(TRF3, 10ª Turma, AI 578008, Proc. 00042465820164030000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 14.09.2016).*

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.



São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013078-24.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: LUCIANA LESSA DE ALMEIDA HATANAKA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL PEREIRA DA COSTA - RJ120745  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 4209987), pratico este ato meramente ordinatório para que a agravante seja devidamente intimada da supracitada decisão abaixo transcrita.

## “D E C I S Ã O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGINIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos em 10/07/2018 por LUCIANA LESSA DE ALMEIDA HATANAKA contra decisão de fls. que na qual acolheu-se parcialmente o pleito de antecipação de tutela em Agravo de Instrumento, prorrogando a licença-maternidade da Agravante por mais 60 (sessenta) dias a partir da cessação do benefício anteriormente concedido. Na mesma decisão foi declarada de ofício a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciação da matéria sub judice, determinando a remessa dos autos principais à Justiça do Trabalho, para distribuição a uma das Varas competentes.

A Embargante alega, em síntese, que a decisão não analisou acertadamente a questão postulada, eis que não há qualquer pleito fulcrado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT); que a relação jurídica é estabelecida entre a Embargante e o próprio INSS, jamais com o empregador e que a matéria é previdenciária, razão pela qual resta afastada de plano a competência da Justiça do Trabalho.

Por fim, alega que não houve a apreciação das razões recursais expostas no Agravo de Instrumento, em que se insurge pela ausência de tratamento igualitário na fruição da licença-maternidade entre as mães que tiveram seus filhos a termo e pré-termo, em consonância com os Princípios Constitucionais da Isonomia e Equidade.

Pede assim sejam apreciados os Embargos de Declaração, para esclarecimento dos pontos alvejados e aplicação do efeito modificativo no que couber, restando completa a prestação da tutela jurisdicional.

É O RELATÓRIO.

PASSO A DECIDIR:

Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c/c 1.023 do CPC/2015.

Com efeito, a decisão embargada examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito com relação à declaração de incompetência desta Justiça Federal para julgar a ação. Segue o trecho da decisão, in verbis:

“A ação foi ajuizada nesta seara Federal, porém, considerando-se que a Agravante postula prorrogação do direito previsto expressamente pelo artigo 392 da CLT e, em nenhum momento foi discutida a concessão do benefício previdenciário, haja vista que já fora concedido e usufruído, resta evidente a natureza laboral da demanda, a atrair a competência da Justiça do Trabalho, na forma do artigo 114, I, da Constituição Federal.”

Na decisão houve menção do Conflito de Competência no. 144.309 – SP, já submetido ao C. STJ, no qual há parecer do Ministério Público Federal, cujo trecho merece transcrição: “O interesse do menor é garantia fundamental a se considerar e, no caso específico, guarda estreita relação com o vínculo laboral entre a mãe e o empregador, que é celetista, razão pela qual compete à Justiça do Trabalho a análise e o julgamento da ação (CF/1988, artigo 114, VI).”

O objeto do Agravo de Instrumento não é o benefício de natureza previdenciária salário-maternidade, eis que este foi devidamente quitado pelo empregador e compensado pelo INSS, e sim a prorrogação do lapso temporal denominada licença-maternidade, de natureza jurídica trabalhista, razão pela qual, prevista expressamente na norma celetista. Ainda que mantenham relação de causa e efeito, são títulos distintos e como tal devem ser tratados.

Esclarece-se que o empregador deverá compor o pólo passivo para responder pela eventual prorrogação do tempo concedido (a teor do entendimento do MM. Juízo do Trabalho designado) e pelo conseqüente pagamento do salário-maternidade do período eventualmente prorrogado, a ser compensado junto ao INSS quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados através da guia própria GPS. Ou seja, o benefício previdenciário salário-maternidade é decorrente da concessão da licença-maternidade.

No que pertine a alegada omissão, pelo não enfrentamento integral do objeto do Agravo, a alegação não procede: uma vez declarada a incompetência desta Justiça Federal para processamento da demanda, não lhe cabe examinar integralmente o recurso interposto. A despeito disso, para evitar qualquer risco ao menor e à Agravante, enquanto remetido o feito à Justiça do Trabalho, este Juízo concedeu parcialmente, pelo poder geral de cautela que lhe cabe, a antecipação de tutela pleiteada, prorrogando a licença-maternidade da Agravante por mais 60 (sessenta) dias a partir da cessação do benefício anteriormente concedido e, por extensão, o pagamento do salário-maternidade.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração apenas para prestar os esclarecimentos expostos e sanar a omissão da decisão embargada.

Considerando a declaração de incompetência mantida, resta prejudicada a apreciação da petição ID 4154399, interposta em 14/08/2018.

Remetam-se os autos, COM URGÊNCIA, a uma das Varas da Justiça Especializada do Trabalho da capital.

**São Paulo, 16 de agosto de 2018.”**

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019662-10.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SALVADOR BENEDITO BITONTI  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange a aplicação do instituto da decadência, prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação individual e TR.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019652-63.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO PUPO DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO RAFAEL CANEVER - SP73742

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange à correção monetária e juros.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICK FELICORI BATISTA - RJ163323-N  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: WADIIH JORGE ELIAS TEOFILLO - SP214018-N

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange à correção monetária.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021762-35.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: SIDNEI REMENEGILDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

A parte agravante alega, em síntese, que faz jus à gratuidade processual, defendendo que a declaração de hipossuficiência é, por si só, documento suficiente para o deferimento dos benefícios vindicados.

Nesse passo, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente (*periculum in mora*) e a probabilidade de provimento do recurso (*fumus boni iuris*).

No caso dos autos, não diviso, *prima facie*, o *fumus boni iuris* necessário para a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, 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*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária apresentadas pela parte contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- 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.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, é fato incontroverso nos autos que a parte agravante auferia rendimentos mensais superiores a R\$11.000,00, sendo certo, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer prova no sentido de que não teria condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo da manutenção da sua família.

Logo, não há como se divisar o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da tutela de urgência requerida.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023052-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, no que tange a correção monetária, juros e valores já recebidos pela parte agravada. Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018571-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

INTERESSADO: VICENTE LUZIA DE PAULA  
Advogado do(a) INTERESSADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem que fosse formulado pedido de atribuição de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal.

Sendo assim, intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

P.I.

**São Paulo, 21 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019761-77.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943  
AGRAVADO: SEBASTIANA BERNARDES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS ANTONIO NUNES - SP169516

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange à correção monetária.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).



Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008361-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EFIGENIA CANDIDA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA - SP3446600A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida pelo MM Juízo da 7ª Vara Federal, nos autos do processo de n. 0031790-09.2011.403.6301, proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, para impedir o fracionamento do Precatório, determinando o pagamento dos honorários contratuais por Precatório, possibilitando-se apenas o destaque dentro do Precatório.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

A decisão de ID 3523738 indeferiu o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

Verifica-se em ID 3911110, fls. 7, que, após a prolação da decisão que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado neste recurso de instrumento, o MM Juízo de origem proferiu nova decisão, reconsiderando a decisão agravada e determinando a retificação do ofício requisitório anteriormente expedido.

Sendo assim, forçoso é concluir que o presente recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*1. Em razão da reforma da decisão agravada, o presente agravo de instrumento resta prejudicado por perda superveniente de objeto.*

*2. Agravo de instrumento prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, AI nº 0003250-60.2016.4.03.0000, rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 08/08/2016, e-DJF316/08/2016)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020861-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA GILDA DA SILVA SANTOS GOUVEIA

Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLES SIMAO DUEK ANEAS - SP288693

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange à correção monetária.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021091-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARIMAR BORGES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada no que tange ao período que deve ser enquadrado como especial.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

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.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014181-66.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: GILDO FREITAS DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: EVANDRO LUCIO ZANANDREA - SP218239, ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES - SP239434-N  
AGRAVADO: CHEFE/GERENTE/GERENTE REGIONAL DA AGÊNCIA/ DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem que fosse formulado pedido de atribuição de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal.

Sendo assim, intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

P.I.

**São Paulo, 26 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004016-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: SERGIO LUIZ IGNACIO MERCHAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Os benefícios da assistência judiciária já foram deferidos em primeira instância (Doc 68 - ID 1804611), decisão que surte efeitos nesse recurso.

Tendo em vista a inexistência de pedido de efeito suspensivo ou de antecipação de tutela recursal, intime-se o agravado para oferecer resposta, na forma do inciso II do artigo 1.019 do Código de Processo Civil/2015.

I.

**São Paulo, 25 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022655-26.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARCIO ALESSANDRO PEREIRA RUAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR LIBARDI JUNIOR - SP304512

## D E C I S Ã O

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, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que deve ser excluído do cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa. Aduz, mais, a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

### **Decido.**

Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo.

Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO NOS VALORES DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE DECORRENTE DA NEGATIVA AUTÁRQUICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1 - Os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. Aplicação dos princípios da vedação do enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado.*

*2 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito.*

*3 - A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano.*

*4 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Precedentes desta Corte.*

*5 - Não houve período de trabalho remunerado após a data de implantação do benefício, o que se deu por meio da decisão transcrita às fls. 05/09, cientificada à apelante, ora agravada, em 12/06/2015, consoante inclusive comprova o extrato anexo extraído do CNIS, onde se observa o encerramento do vínculo empregatício em 29/05/15. Tal fato vem demonstrar que a parte autora somente permaneceu no labor para fazer frente às suas necessidades, enquanto aguardava a implantação do benefício.*

*6 - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580939 - 0007990-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO - DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio - doença . III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013).*

A respeito da correção monetária das parcelas vencidas, 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." (g.n.) (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*"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."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, 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, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022315-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DECIO DOS SANTOS TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

## D E C I S Ã O

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, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante.

Sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial (TR) deve ser utilizada para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

### **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." (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"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."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, 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, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003773-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA SILENE MANFIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO - SP190675

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/10/2018 1040/1222



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Silene Manfio de Almeida em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.

Na decisão agravada, o juízo de origem acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, reconhecendo o excesso de execução e determinando que esta deverá seguir pelo valor de R\$ 6.674,18, devido a título de honorários advocatícios, atualizados até março de 2017. Ante a sucumbência mínima do INSS, condenou a parte autora ao pagamento das custas, das despesas e dos honorários, fixados estes em 15% sobre o valor reconhecido como devido, observando-se eventual gratuidade da justiça.

A agravada sustenta, em síntese, que é devido o pagamento dos valores atrasados desde a data de início do benefício até a data de início dos pagamentos, mesmo tendo vertido, nesse interregno, contribuições previdenciárias ao RGPS como contribuinte individual, o que, segundo o INSS, corresponde ao exercício de atividade laboral incompatível com o recebimento de benefícios por incapacidade.

Requer, desde já, a concessão de efeito suspensivo. Ao final, requer seja provido o recurso para reformar a decisão agravada, rejeitando-se a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS e invertendo-se o ônus da sucumbência.

É o relatório.

### Decido.

Os benefícios da assistência judiciária foram deferidos em primeira instância (ID 1784545), decisão que surte efeitos nesse recurso.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

O título executivo condenou o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a arcar com o pagamento do **auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo (26.01.2013** - fl. 11 dos autos principais), acrescido dos consectários legais, bem como o condenou ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Em embargos de declaração opostos pela parte autora em face da sentença, o juízo de origem antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação da **aposentadoria por invalidez a partir de 07/04/2014**. Entretanto, houve erro material nesta decisão, conforme já reconhecido nos autos do Agravo de Instrumento nº 0013940-51.2016.4.03.0000, porquanto em desconformidade com o teor da sentença.

Frise-se que a sentença foi reformada por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região apenas no tocante aos consectários legais, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 0033132-14.2014.4.03.9999, permanecendo incólumes os demais capítulos da sentença.

Em consulta ao CNIS, verifica-se a existência dos seguintes benefícios por incapacidade em nome do agravante:

= Auxílio-doença NB 611.670.316-3: iniciado em 26/01/2013 (DIB) e cessado em 22/05/2018 (DCB);

= Aposentadoria por invalidez previdenciária NB 606.795.930-9: iniciado em 07/04/2014 (DIB), com início de pagamento em 01/05/2014 (DIP) e cessado em 31/07/2015 (DCB);

= Aposentadoria por invalidez previdenciária NB 623.490.813-0: iniciado em 23/05/2018 e, atualmente, ativo.

Constata-se, assim, que, embora o título executivo tenha reconhecido o direito ao **auxílio-doença** a partir do indeferimento administrativo datado de **26/01/2013**, ocorreu que, no curso do processo, foi implantada a **aposentadoria por invalidez** (NB 606.795.930-9) com início em **07/04/2014**, tendo sido paga de **01/05/2014 até 31/07/2015**.

Extrai-se, ainda, que o **auxílio-doença** (NB 611.670.316-3) com início em **26/01/2013** – benefício efetivamente concedido nos presentes autos – foi cessado em 22/05/2018, de vez que foi convertido pelo INSS em **aposentadoria por invalidez** (NB 623.490.813-00), esta com início em 23/05/2018 e, atualmente, ativa.

Ademais, o agravante verteu contribuições previdenciárias ao RGPS como contribuinte individual no período de **01/05/2010 a 30/06/2014**, em decorrência do vínculo mantido com a empresa ECO POSTO AEROPORTO LTDA.

Iniciado o cumprimento de sentença, o INSS apresentou conta de liquidação dos atrasados, referente ao período de 26/01/2013 a 31/07/2015, no valor negativo de R\$ 2.217,64, atualizado para 03/2017, ao argumento de que, no período de cálculo dos atrasados, a parte autora esteve em gozo de aposentadoria por invalidez inacumulável (NB 606.795.930-9 – 01/05/2014 a 31/07/2015) e exerceu atividade laboral e/ou recolheu contribuições previdenciárias (01/05/2010 a 30/06/2014). Os cálculos foram elaborados considerando não haver créditos a serem recebidos no interregno em que houve o recolhimento previdenciário (23/01/2013 a 30/04/2014) e deduzindo os valores já pagos à parte autora em razão da aposentadoria por invalidez (01/05/2014 a 31/07/2015).

A parte autora também apresentou conta de liquidação dos atrasados, referente ao período de 26/01/2013 a 31/07/2015, no valor total de R\$ 86.308,73, atualizado para 03/2017, sendo R\$ 81.637,99 devidos a título de principal e R\$ 4.670,74 devidos a título de honorários advocatícios. Os cálculos foram elaborados incluindo todo o período de cálculo, sem desconsideração de créditos ou dedução de valores.

O juízo de origem acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, determinando que esta deverá seguir pelo valor de R\$ 6.674,18, devido a título de honorários advocatícios, atualizados até março de 2017, bem como condenou a parte autora ao pagamento das custas, das despesas e dos honorários, fixados estes em 15% sobre o valor reconhecido como devido, observando-se eventual gratuidade da justiça.

Inconformada com a decisão acima, que determinou o seguimento do cumprimento de sentença em valor inferior ao que entende devido, com sua condenação em custas, despesas e honorários, a parte autora interpôs o presente recurso.

Com efeito, o inciso I do artigo 124 da Lei nº 8.213/91 veda a percepção conjunta de aposentadoria e auxílio-doença.

Nesse sentido, também é a jurisprudência:

*AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. VEDAÇÃO LEGAL DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. 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 art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). 3. **A Lei nº 8.213/91 veda expressamente a cumulação de aposentadorias ou de aposentadoria com o auxílio-doença, a teor do art. 124, da Lei nº 8.213/91.** 4. Agravo improvido (AC 00154984920074039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

Desta forma, tendo em vista a impossibilidade de acumulação dos benefícios em questão, é de rigor o abatimento das parcelas recebidas a título de aposentadoria por invalidez, desde a data de sua concessão, em períodos de concomitância com o auxílio-doença.

Em outro aspecto, os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte agravante ter trabalhado para garantir a sua subsistência ou ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do auxílio-doença pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impelido a verter contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte agravante faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ATIVIDADE HABITUAL MANTIDA PARA SUBSISTÊNCIA DURANTE A VIGÊNCIA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE O EXEQUENTE RECEBEU SEGURO-DESEMPREGO - VALOR DA EXECUÇÃO DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 569 DO CPC. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER.*

*I - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.*

*II - Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente, porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, bloqueia o crédito, após confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.*

*III - O valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, foi definido na sentença e mantido na decisão monocrática terminativa agravada.*

*IV - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.*

*V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*VI - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002256-71.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 15/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2016)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*

*2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.*

*3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.*

*4. Agravo parcialmente provido."*

Seguindo tal linha de raciocínio, é indevido o desconto ou a desconsideração das parcelas vencidas nos períodos correspondentes àqueles em que a parte autora efetivamente laborou ou verteu contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Nesse contexto, os cálculos da parte autora e da autarquia não correspondem ao efetivamente devido, de sorte que a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS merece parcial acolhimento, apenas para deduzir do período de cálculo (26/01/2013 a 31/07/2015) os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez (01/05/2014 até 31/07/2015), nos moldes a serem posteriormente apurados pela Contadoria Judicial, caso a presente decisão seja confirmada quando do julgamento deste recurso, o que ensejaria seu parcial provimento.

Ante o exposto, com fulcro no inciso I do artigo 1.019 do CPC/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso e determino a suspensão da decisão agravada.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021113-70.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELZA MARIA DE JESUS MENEZES  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

## D E C I S Ã O

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, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, determinando o prosseguimento do feito de acordo com os cálculos elaborados pela parte exequente.

Sustenta, em síntese, que deve ser excluído do cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

### **Decido.**

Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

O fato de haver recolhimentos não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial. Não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.

Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo.

Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

*1 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.*

*2 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime*

*3 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 499206 - 0005267-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO NOS VALORES DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE DECORRENTE DA NEGATIVA AUTÁRQUICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1 - Os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. Aplicação dos princípios da vedação do enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado.*

*2 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito.*

*3 - A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano.*

*4 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Precedentes desta Corte.*

*5 - Não houve período de trabalho remunerado após a data de implantação do benefício, o que se deu por meio da decisão transcrita às fls. 05/09, cientificada à apelante, ora agravada, em 12/06/2015, consoante inclusive comprova o extrato anexo extraído do CNIS, onde se observa o encerramento do vínculo empregatício em 29/05/15. Tal fato vem demonstrar que a parte autora somente permaneceu no labor para fazer frente às suas necessidades, enquanto aguardava a implantação do benefício.*

*6 - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580939 - 0007990-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 20/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO - DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio - doença . III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)*

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013).

Ante o exposto, **indeferiu** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021013-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: DANIEL DIAS CORREA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do seu próprio sustento e da família.

**Decido.**

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

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"*.

Por outro lado, a condição econômica da parte não pode ser auferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela lei deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

No caso, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido e determinou que a parte autora recolhesse as custas processuais sob pena de cancelamento da distribuição, ante o fato de não ter feito nenhuma comprovação acerca de sua insuficiência de recursos.

Desta forma, não tendo apresentado o Juízo *a quo* fundadas razões para suspender o benefício de assistência gratuita, é de rigor a reforma de sua decisão, para que seja concedido o benefício.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação da tutela recursal, para conceder os benefícios da gratuidade da Justiça ao agravante.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021474-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: AURO SUSSUMU SAKUDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e deixando de arbitrar honorários sucumbenciais, ao fundamento de que a impugnação versa sobre mero acerto de cálculos..

Sustenta, em síntese, a necessidade de fixação de honorários sucumbenciais.

### **Decido.**

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Com efeito, é expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

*“Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”*

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:



“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR

(...)

2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".

3 - Agravo de instrumento que se nega provimento.”

(AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).

Por outro lado, figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Ante o exposto, **defiro em parte a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022287-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: RUBENS ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos de fls. 89/92.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do art. 5º, da Lei 11.960/2009.

**Decido.**

Com efeito, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda. A esse respeito confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ). 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial. 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.*

*I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.*

*II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.*

*III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.*

*IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.*

*V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.*

*I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.*

*II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.*

*III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)*

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022477-77.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SARTORI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA DE OLIVEIRA RODRIGUES ALMEIDA - SP187992-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Providencie o agravante, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias, a juntada de cópia dos documentos indicados no art. 1.017 e incisos do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Int.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59618/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-23.2008.4.03.6125/SP

	2008.61.25.000416-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	CESPT CENTRAL ENERGETICA SAO PEDRO DO TURVO LTDA
No. ORIG.	:	00004162320084036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

Consigno que não se promoveu a convocação do Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis para a sessão de julgamento desta 7ª Turma, designada para o próximo dia 08.10.2018, em face da manifestação de sua Excelência no sentido de não ser possível a sua participação no prosseguimento do julgamento desta ação civil pública, segundo a sistemática do artigo 942 do Código de Processo Civil, em face de ter sido removido para a E. 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Registrado o entendimento supracitado, todavia, deixo de apresentar o presente feito à referida sessão, pelo seguinte motivo.

A E. 8ª Turma desta Corte, em sessão de julgamento realizada aos 27.08.2018, por maioria de votos, acolheu a arguição de inconstitucionalidade dos artigos 38 e 42, ambos da Lei n. 12.865/2013, suscitada nos autos de nº 2005.61.22.000663-4, determinando a sua remessa ao E. Órgão Especial.

Nesses termos, uma vez que o julgamento da questão supramencionada poderá repercutir no deslinde desta causa, determino o prosseguimento do sobrestamento da presente ação civil pública até o julgamento daquele feito.

Dê-se ciência às partes.

O feito deverá permanecer acautelado na Subsecretaria da 7ª Turma até o julgamento do incidente de inconstitucionalidade.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005490-81.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.005490-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	ACUCAR GUARANI S/A UNIDADE TANABI e outros(as)
	:	ACUCAR GUARANI S/A USINA CRUZ ALTA
	:	ACUCAR GUARANI S/A UNIDADE SEVERINIA
ADVOGADO	:	SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP163223 DANIEL LACASA MAYA
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP084934 AIRES VIGO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	USINA BERTOLO ACUCAR E ALCOOL LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00054908120094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DESPACHO

Consigno que não se promoveu a convocação do Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis para a sessão de julgamento desta 7ª Turma, designada para o próximo dia 08.10.2018, em face da manifestação de sua Excelência no sentido de não ser possível a sua participação no prosseguimento do julgamento desta ação civil pública, segundo a sistemática do artigo 942 do Código de Processo Civil, em face de ter sido removido para a E. 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Registrado o entendimento supracitado, todavia, deixo de apresentar o presente feito à referida sessão, pelo seguinte motivo.

A E. 8ª Turma desta Corte, em sessão de julgamento realizada aos 27.08.2018, por maioria de votos, acolheu a arguição de inconstitucionalidade dos artigos 38 e 42, ambos da Lei n. 12.865/2013, suscitada nos autos de nº 2005.61.22.000663-4, determinando a sua remessa ao E. Órgão Especial.

Nesses termos, uma vez que o julgamento da questão supramencionada poderá repercutir no deslinde desta causa, determino o prosseguimento do sobrestamento da presente ação civil pública até o julgamento daquele feito.

Dê-se ciência às partes.

O feito deverá permanecer acautelado na Subsecretaria da 7ª Turma até o julgamento do incidente de inconstitucionalidade.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001045-29.2010.4.03.6124/SP

	2010.61.24.001045-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ALCOESTE DESTILARIA FERNANDOPOLIS S/A
ADVOGADO	:	SP096814 DEONISIO JOSE LAURENTI e outro(a)
APELANTE	:	USINA SANTA ADELIA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
REPRESENTADO(A)	:	USINA SANTA ADELIA S/A USINA INTERLAGOS filial
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	USINA OUROESTE ACUCAR E ALCOOL LTDA

ADVOGADO	:	SP156828 ROBERTO TIMONER e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ALVARO STIPP e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALCOESTE DESTILARIA FERNANDOPOLIS S/A
ADVOGADO	:	SP096814 DEONISIO JOSE LAURENTI e outro(a)
APELADO(A)	:	USINA SANTA ADELIA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A)	:	USINA OUROESTE ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	SP156828 ROBERTO TIMONER e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00010452920104036124 1 Vr JALES/SP

#### DESPACHO

Consigno que não se promoveu a convocação do Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis para a sessão de julgamento desta 7ª Turma, designada para o próximo dia 08.10.2018, em face da manifestação de sua Excelência no sentido de não ser possível a sua participação no prosseguimento do julgamento desta ação civil pública, segundo a sistemática do artigo 942 do Código de Processo Civil, em face de ter sido removido para a E. 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Registrado o entendimento supracitado, todavia, deixo de apresentar o presente feito à referida sessão, pelo seguinte motivo.

A E. 8ª Turma desta Corte, em sessão de julgamento realizada aos 27.08.2018, por maioria de votos, acolheu a arguição de inconstitucionalidade dos artigos 38 e 42, ambos da Lei n. 12.865/2013, suscitada nos autos de nº 2005.61.22.000663-4, determinando a sua remessa ao E. Órgão Especial.

Nesses termos, uma vez que o julgamento da questão supramencionada poderá repercutir no deslinde desta causa, determino o prosseguimento do sobrestamento da presente ação civil pública até o julgamento daquele feito.

Dê-se ciência às partes.

O feito deverá permanecer acautelado na Subsecretaria da 7ª Turma até o julgamento do incidente de inconstitucionalidade.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024627-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: FERNANDO LEME DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Fernando Leme da Rocha, em face da decisão que homologou os cálculos da Autarquia, no valor total de R\$1.529,25 (02.2017), sendo R\$139,02, referente à verba honorária.

Alega o recorrente, em síntese, que os valores recebidos administrativamente não podem ser deduzidos da base de cálculo dos honorários advocatícios. Pretende que seja homologada sua conta no valor de R\$4.981,35 (02.2017)

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 04/07/2011 (data do requerimento administrativo). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Transitado em julgado o decisor, o INSS apresentou a conta no valor total de R\$1.529,25, sendo R\$139,02, referente à verba honorária. Intimado o autor concordou com o valor do principal, mas discordou do valor referente à verba honorária apresentando a conta no valor de R\$ 4.981,35 (02.2017). Sobreveio a decisão agravada homologando o cálculo da autarquia.

Com relação à verba honorária, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

Nesse sentido:

***ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.***

*1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 25.392/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)*

***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO EQUIVALEM A RECONHECIMENTO DO PEDIDO E DEVEM INTEGRAR A BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. PRECEDENTES.***

*Esta Corte tem entendimento pacífico de que os pagamentos efetuados na via administrativa equivalem a reconhecimento do pedido efetuado pela parte que pagou, devendo ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto devem integrar a base de cálculo dos honorários. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1241913/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011)- negritei*

***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.***

*I - Consoante entendimento desta Corte, os valores pagos administrativamente ao autor durante o processo de conhecimento não devem ser excluídos da base de cálculo da verba honorária fixada na sentença exequenda. Precedentes.*

*II - Agravo desprovido.*

*(AgRg no REsp 1179623/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 24/10/2011).*

Assim, a insurgência da parte autora merece prosperar.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II e III, do CPC.

P.I.

Iguarita

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023625-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARLINDA RODRIGUES CARMINATI

Advogados do(a) AGRAVADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face da decisão (ID 6545499) aclarada pela decisão (ID 10890229), que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença para reconhecer o mês de agosto de 2004, como termo inicial da prescrição e determinou o retorno dos autos à Contadoria para elaboração de novos cálculos, nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, observando-se o termo inicial da prescrição, que, no caso, é o mês de agosto de 2004, restando prescritas as parcelas vencidas antes de agosto de 1999.

Aduz a parte agravante, em síntese, que a revisão é indevida porque já se operou a decadência do direito de revisão, além da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda. Alega a incompetência do Juízo para o cumprimento da sentença, além da impossibilidade da execução da revisão do benefício originário por pensionista, em razão da natureza personalíssima. Por fim, sustenta, em razão do princípio da eventualidade, que os cálculos devem ser elaborados com aplicação da correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito ao cumprimento de sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários de aposentados e pensionistas do Estado de São Paulo, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/1994, no percentual de 39,67%, para correção dos salários de contribuição anteriores a março/1994. Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Juros moratórios devidos à taxa de 1% ao mês, de forma decrescente, da citação até a elaboração da conta de liquidação. Indevidos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Primeiramente, no que diz respeito à competência para processamento do feito, cumpre observar que o art. 516, II, do CPC/2015 estabelece que:

"Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

(...)

II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;"

Por sua vez, o art. 21 da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), determina que "aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".

O art. 98, §2º, inciso I, da Lei 8.078/1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor, assim dispõe:

*Art. 98. A execução poderá ser coletiva, sendo promovida pelos legitimados de que trata o art. 82, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiveram sido fixadas em sentença de liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções. (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)*

*§ 1º A execução coletiva far-se-á com base em certidão das sentenças de liquidação, da qual deverá constar a ocorrência ou não do trânsito em julgado.*

**§ 2º É competente para a execução o juízo:**

**I - da liquidação da sentença ou da ação condenatória, no caso de execução individual;**

**II - da ação condenatória, quando coletiva a execução. (destaquei)**

O CDC também autoriza a propositura da ação no foro do domicílio do autor nos casos que envolvam responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços (art. 101, I).

Ante a ausência de previsão legal específica, vigorava a tese de que o exequente deveria postular sua pretensão perante o juízo prolator da decisão.

A questão foi dirimida pela Corte Especial do STJ por ocasião do julgamento proferido no REsp 1.243.887 (DJe 12/12/2011), de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, submetido à disciplina do art. 543-C do CPC/1973 (recurso representativo de controvérsia):

***DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADeco X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.***

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.*

*2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*



Ou seja, conforme entendimento consolidado pela Corte Superior, não há prevenção do juízo que proferiu decisão na ação coletiva para o processamento das ações de execução/cumprimento de sentenças individuais.

Também cumpre observar que, conforme extrato do Sistema Dataprev (ID 6545500), verifiquei constar que em 08.11.2007 foi efetuada a revisão no benefício da autora em vista da ACP, todavia, não foram pagas as diferenças decorrentes dessa revisão.

Assim, não há que se falar em decadência do direito à revisão, posto que já procedida na seara administrativa.

Ainda observo que a autora detém legitimidade para promover a presente ação, por ser pensionista, mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao falecido segurado.

Nesse sentido:

**APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.**

*1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.*

*2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.*

*3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo- pensão por morte-, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.*

*4- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.*

*5- Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário*

*6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito.*

*(TRF3; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 269381; Processo nº 00660296219954039999; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJU DATA:13/08/2002; Relator: JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI)*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE APOSENTADORIA. PRAZO DECADENCIAL AUTÔNOMO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO TETO. ART. 28, § 5º DA LEI 8.212/91.**

*I - A aposentadoria e a pensão dela decorrente são benefícios interligados por força do critério de cálculo de ambos, contudo, são benefícios autônomos, titularizados por pessoas distintas, que possuem de forma independente o direito de requerer revisão de cada um deles.*

*II - No caso dos autos, a parte autora não pleiteia diferenças sobre a aposentadoria do seu falecido esposo, mas sobre o benefício de pensão por morte de que ela própria é titular, ainda que isso implique o recálculo da aposentadoria da qual é derivada, de forma que a contagem do prazo decadencial deve ser feita individualmente.*

*III - Considerando que a autora obteve sua pensão por morte em 04.04.2001 e que a presente ação foi ajuizada em 14.01.2010, não há que se falar em ocorrência de decadência.*

*IV - Tendo o instituidor do benefício da autora se aposentado em 11.06.1992, na composição do período-básico-de-cálculo da jubilação deverão ser consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse e não aquela vigente ao tempo de cada recolhimento.*

V - Quando do recálculo da renda mensal da pensão da demandante, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme art. 28, § 5º da Lei 8.212/91.

VI - Agravo do INSS parcialmente provido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF da 3ª Região; Agravo em Apelação Cível; Processo nº 0000459-09.2010.4.03.6183/SP; Relator: Sérgio Nascimento; Data do julgamento: 10/06/2014; Publicado em 24/06/2014)

Assentados esses pontos, prossigo na análise do feito.

Procede a alegação do INSS no que se refere à prescrição quinquenal das parcelas em atraso.

Cuida-se de ação de cumprimento do título executivo judicial formado nos autos da ACP nº 0011237-82.2003.4.03.6183.

Na oportunidade observo que esta E. Corte, nos autos da acima mencionada ACP, afastou a condenação do INSS ao pagamento administrativo dos atrasados, ressaltando ser necessária a execução do título judicial por iniciativa da parte interessada, o que foi feito pela ora agravada com a presente ação.

Assim, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento ou da publicação da sentença da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

Ou seja, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Confira-se:

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PARÂMETROS FIXADOS EM REPERCUSSÃO GERAL.**

I- O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o que não ocorre na presente ação. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

II- In casu, não há como possa ser considerada, para efeito de prescrição, a data do ajuizamento da ação civil pública, tendo em vista que a parte autora optou por ajuizar a presente ação individual, não aderindo à mencionada ação coletiva.

III- Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Agravo da autarquia parcialmente provido. Agravo da parte autora improvido.

(TRF3R; AGRAVO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004652-91.2015.4.03.6183/SP; Processo nº 2015.61.83.004652-9/; Julgado em 23/04/2018, Publicado no DE em 10/05/2018; Relator: Newton De Lucca)

Desse modo, como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91), independente de se tratar, ou não, de erro administrativo:

"Art. 103 (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Portanto, restando devidas as parcelas da data da DIB da pensão por morte em 2005 até a data da revisão administrativa em 2007, e tendo sido ajuizada a presente ação em 2017, decorridos mais de cinco anos do termo final do benefício, resta irremediavelmente prescrito o direito que pretende ver amparado.

Assim, a insurgência do INSS merece prosperar.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo “a quo”, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

Iguarita

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003661-59.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: EXPEDITA ROSA JOSE PINTO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5005581-34.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ALCIDES ZANAO  
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5027314-48.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EVERALDO FERNANDES PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5001813-66.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: CARLOS ANTONIO FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5001533-95.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: DEONILDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5001537-35.2017.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: PEDRO DE SOUZA MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5000065-35.2017.4.03.6129

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIO CORACINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIO CORACINI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 5 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003597-49.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOAQUIM VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5003653-82.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ANTONIO MARTINS CAMARGO



## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5000580-05.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CELSO GARCIA PERES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## **DESPACHO**

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 15 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5001498-72.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOANNA MENDEZ GONCALES  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JULIO GONCALVES DE ALMEIDA - SP273844-A

## **D E C I S Ã O**

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: *"Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social."* Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5001872-93.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HEITOR LUIZ ROMAO  
Advogados do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A, LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A

## D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: *"Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social."* Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5005526-20.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE PACHECO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS em face da decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento a sua apelação para reformar a sentença quanto a correção monetária, juros de mora e a prescrição quinquenal, mas manteve a procedência do pedido de aplicação dos novos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

O INSS, ora recorrente, destacou que o caso não trata de revisão de reajustamento, razão pela qual não se pode desconsiderar a incidência do prazo decadencial sob este pretexto. Também se insurge contra o afastamento da Lei n. 11.960/2009.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Discutiu-se as alterações introduzidas pela edição das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03 aplicáveis ao caso.

A incidência da decadência foi afastada, por não se tratar de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

Foi consignado que o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial.

Concluiu-se pela procedência da demanda, pois estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), as rendas mensais dos benefícios devem ser revistas desde que concedidos antes das datas de início da promulgação das referidas normas constitucionais e que tenham sofrido limitação.

A sentença foi mantida, por não haver óbice à revisão pleiteada aos benefícios concedidos no período denominado “buraco negro”, tal como da parte autora, pois a sua DIB é de 18/11/1988.

Determinou-se que as eventuais diferenças deverão ser apuradas em execução, momento em que as partes terão oportunidade para debater a respeito, observando-se a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

Por outro lado, nada a acrescentar com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, eis que determinada a obediência ao julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da autarquia**, mantendo o resultado já indicado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024616-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: RIDOLFINVEST ASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO FERRARINI FERNANDES - SP158256

## DESPACHO

Providencie o recorrente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias -- sob pena de não conhecimento do recurso --, a juntada de cópia do ofício precatório expedido nos autos subjacentes. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024759-88.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: PATRICIA PICHINELLI PARROTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Providencie a recorrente, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias, a juntada de cópia da contestação apresentada pela autarquia na fase de conhecimento, da decisão que deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita à agravante, bem como do laudo médico produzido no feito de origem. Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017582-73.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MOREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Antonio Carlos Moreira da Silva contra a decisão que não conheceu do agravo de instrumento, dada a ocorrência de preclusão temporal.

Afirma a ocorrência de omissão, tendo em vista que *“a decisão que, de fato, negou a benesse da gratuidade e que é cabível de ataque por meio do recurso do agravo de instrumento é a publicada no dia 05 de julho de 2018, e não que condicionou a análise do pedido de gratuidade a determinada exigência”* (doc. nº 4.117.536, p. 2)

Assevera que, *“caso se admitisse o pensamento exposto na decisão ora embargada, faltaria ‘interesse recursal’ ao eventual agravo uma vez que a referida gratuidade sequer havia sido indeferida.”* (doc. nº4.117.536, p. 2)

É o breve relatório.

Passo ao exame singular do recurso, nos termos do art. 1.024, §2º, do CPC.

Constou na decisão embargada, *in verbis*:

*“Não há como dar seguimento ao recurso.*

*O exame dos autos revela que, em 25/03/2018, o Juízo a quo proferiu decisão (fls. 76 do feito subjacente), no sentido da necessidade de juntada pelo recorrente -- para análise do pedido de gratuidade da justiça -- da ‘última declaração de imposto de renda ou demonstrativo de que não declara renda, a ser obtido no site da Receita Federal.’ (doc. nº 3.651.955, p. 26)*

*Devidamente intimado, o agravante apresentou a manifestação de fls. 78/82 dos autos de origem, tendo o magistrado, a fls. 83, reiterado a determinação de fls. 76.*

*Decorrido o prazo para o cumprimento do pronunciamento supra, o Juízo a quo indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.*

*Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que a insurgência manifestada no presente agravo -- onde se sustenta que a declaração de hipossuficiência é, por si só, capaz de fundamentar o deferimento da assistência judiciária gratuita -- foi apresentada serodidamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.*

*Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.”* (doc. nº 3.728.257)

O recurso não merece provimento.

Conforme constou no pronunciamento embargado, deveria o segurado ter interposto recurso contra o *decisum* de fls. 76.

Isso porque, no presente agravo de instrumento, sustenta que *“para o deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça, em regra, basta a declaração de que a parte não está em condições de arcar com as custas e demais despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família”* (doc. nº 3.651.953, p. 4), sendo que o Juízo a quo -- na decisão de fls. 76 -- considerou insuficiente para o deferimento do pleito de gratuidade a declaração firmada pelo ora embargante, que, por isso, deveria ter recorrido.

Desse modo, não como acolher a pretensão pela via dos declaratórios, porquanto apenas se prestam a sanar obscuridade, contradição ou omissão, ou, deveras excepcionalmente, modificar o julgado.

Nesse sentido, perfilham os seguintes Arestos:

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Inexistentes as hipóteses do art. 535, do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração que têm nítido caráter infringente.*

*2. Os Embargos de Declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.203.417, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 04/09/14, v.u., DJ-e 12/09/14)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, II, DO CPC. ERRO MATERIAL E OMISSÕES INEXISTENTES. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91. LEI 9.528/97. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I. O voto condutor do acórdão apreciou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.*

*II. Inexistindo, no acórdão embargado, as omissões apontadas, nos termos do art. 535, II, do CPC, não merecem ser acolhidos os embargos de declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo do embargante com as conclusões do decisum.*

*III. 'Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade, contradição ou erro material. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, para revisar a lide. Hipótese em que a irresignação da embargante resume-se ao mero inconformismo com o resultado do julgado, desfavorável à sua pretensão, não existindo nenhum fundamento que justifique a interposição dos presentes embargos.'*

**(STJ, EDcl no REsp 850.022/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJU de 29/10/2007).**

*IV. Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal." (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.073.085/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), 3ª Seção, DJe de 23/05/2011).*

*V. Embargos de Declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no Agravo no REsp nº 36.049, Sexta Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 16/10/12, v.u., DJ-e 29/10/12, grifos meus)

Assim, nego provimento aos embargos de declaração. Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5000710-69.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANDERSON ADOLFO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, cuja juntada dos extratos ora determino. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

r

APELAÇÃO (198) Nº 5001508-66.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VIRGINIA GOMES - ESPOLIO, VIRGINIA GOMES  
REPRESENTANTE: MARIO AUGUSTO NUNES  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ROZANIA MARIA COSTA - SP2109700A

## D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN: *"Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social."* Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5032490-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA APARECIDA DE VASCONCELLOS MARCOS  
Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

## D E C I S Ã O



Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, acrescida de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros.

Com manifestação da parte autora concordando com a aplicação da correção monetária e juros requeridos pelo INSS na apelação, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Tendo em vista que a parte autora concorda com a aplicação dos critérios de correção monetária e de juros moratórios expressos na apelação interposta - a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09 -, a mesma deve ser provida.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5006717-69.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RIBEIRO DOS SANTOS

## D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à cobrança de valores relativos a benefício assistencial recebidos pelo segurado.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de inadequação da via eleita.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da sentença.

Por força do recurso, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria referente à impossibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário recebido indevidamente pelo segurado não comporta mais nenhuma discussão, tendo em vista que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.350.804/PR**, firmou entendimento no sentido da inadequação da via executiva para cobrança de benefício previdenciário indevidamente pago. Asseverou o E. Ministro Relator Mauro Campbell Marques em seu voto que "*os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, qualificados como enriquecimento ilícito, não se enquadram no conceito de crédito tributário ou não tributário previsto no art. 39, §2º, da Lei n. 4.320/64 e tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa. Desta forma, torna-se imperativo que seu ressarcimento seja precedido de processo judicial para o reconhecimento judicial do direito do INSS à repetição e no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado, ficando a ação executiva reservada para uma fase posterior*".

Transcrevo a ementa do julgado acima mencionado, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.**

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

*3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

*4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Em decorrência do julgamento acima transcrito, foi fixada a seguinte tese (Tema nº 598) pela C. Corte Superior, *in verbis*:

*"Á míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil."*

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos especiais repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5002730-88.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PEDRO BRUM DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. VI, do CPC, sob o fundamento de que a ação foi ajuizada após o julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, que assentou o entendimento da exigibilidade do prévio requerimento administrativo.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese, que “*não há razão para que o segurado, como condição prévia ao ajuizamento da ação, deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não tem encontrado, em casos semelhantes, a acolhida esperada. A resistência a qualificar o conflito de interesses na hipótese é evidente, gerando o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado*”.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria em análise refere-se à indispensabilidade ou não - como condição para o ingresso na via judicial - da formulação de pedido no âmbito administrativo.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento externado em diversos precedentes do C. STJ - no sentido do afastamento de tal requisito -, entre os quais destaco: EDAGRESP nº 200900818892, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18/12/12, v.u., DJ-e 07/02/13; AGARESP nº 201102643086, Quinta Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 26/02/13, v.u., DJ-e 04/03/13; AGRESP nº 201201333291, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02/04/13, v.u., DJ-e 05/04/13.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 03/9/14, deu parcial provimento ao **Recurso Extraordinário nº 631.240** interposto pelo INSS, nos termos do voto do E. Min. Roberto Barroso, fixando os critérios a serem observados para casos análogos ao presente.

Para melhor elucidar a questão, reproduzo a ementa do referido julgado, *in verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento 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."

(RE nº 631.240, Plenário, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03/9/14, p.m., DJe 07/11/14, grifos meus)

Nesses termos, firmou-se como regra a necessidade de o interessado, administrativamente, deduzir o pleito de concessão de benefício previdenciário, excepcionando-se as hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele já deferido.

Aderindo à tese da Corte Suprema e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834**, cuja ementa segue abaixo:

*"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."

(REsp. nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

Assim, considerada a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento retro referido.

Passo à análise do caso concreto.

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, hipótese em que não se pode presumir o indeferimento administrativo do benefício e, portanto, exigível o prévio requerimento.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 1º/4/15, ou seja, data posterior à conclusão do julgamento da Repercussão Geral acima mencionada (3/9/14), deve ser mantida a R. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do inc. VI do art. 485 do CPC/2015.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5004711-21.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NELSON ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NELSON ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, alternativamente, a averbação do tempo especial, convertido em comum.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 01.06.1988 a 02.01.1991 e determinou a sua averbação e a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das parcelas devidas, com correção monetária nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC), não incidindo sobre as prestações posteriores à sentença (Súmula n. 111, STJ). Sentença não sujeita ao reexame necessário

Apelação do INSS, requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna a reforma da sentença, alegando que as atividades da autora não podem ser enquadradas como atividades especiais e que o PPP não tem procuração. Subsidiariamente, requer que os juros e a correção monetária sejam aplicados conforme o disposto na Lei 11.960/09, conforme preleciona o STF na ADI 4357 e 4425, a sucumbência recíproca e revogação da tutela antecipada.

Apela, também, o autor para que seja reconhecido o período de 06.03.1997 a 17.11.2003 como especial, tendo em vista o PPP apresentado, que o termo inicial seja fixado no dia 23.05.2012 (data do requerimento administrativo) e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da preliminar de reexame necessário**

*Ab initio*, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, como alegou o INSS, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

#### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 8o DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (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, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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 espelhariam 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.*

*VI. 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.*

VII. 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.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"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,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 7º do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

### **O caso concreto**

Passo a analisar os períodos de labor especial objetos das apelações.

De 01.06.1988 a 02.01.1991.

O registro contido no PPP e Laudo Técnico Pericial elaborado pela empresa, indica que a parte autora exerceu atividades na função de ajudante de produção, no setor de dessulfurização, na empresa Cia Nitro Química Brasileira, sujeita ao agente agressivo ruído, de intensidade 91, nível superior ao limite que a legislação previa à época, além de poeira, gás sulfídrico e dissulfeto de carbono.

Deixo ainda consignado que a alegação de defeito formal no PPP (falta de procuração do representante legal) não foi formulada em momento oportuno, mas somente em sede de recurso, o que não pode prosperar. Frise-se ainda que foi dada oportunidade ao INSS para manifestar-se sobre o documento, contudo a autarquia quedou-se inerte.

A atividade é nocente.

De 06.03.1997 a 17.11.2003.

O registro contido no PPP elaborado pela empresa, indica que o autor exerceu atividades na função de operador de máquinas, no setor de pausterização, na empresa S/A Fábricas de Produtos Alimentícios Vigor, sujeito à umidade e produtos químicos, sendo que executava as tarefas de “faz abertura de cavaletes de vapor para aquecimento do leite, coloca em operação os pausterizadores e libera as centrífugas no micro...”

A Atividade é nocente.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos (01.06.1998 a 02.01.1991 e de 06.03.1997 a 17.11.2003), somados aos períodos já reconhecidos como especiais pela autarquia, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 23.05.2012, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/05/2012), momento em que se tornou resistida a pretensão, observada a prescrição quinquenal.

Em relação ao pedido de tutela antecipada, não vislumbro a ocorrência do *periculum in mora* que autorize a sua concessão, pois, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, o autor já está recebendo outro benefício previdenciário.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.***

*I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.*

*II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.*

*III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.*

*IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

*V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.*

*VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.*

VII - *Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

VIII - *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.*

IX - *Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

X - *Agravo improvido."*

*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)*

Em face da insurgência veiculada pela autarquia previdenciária no tocante aos critérios de correção monetária e juros moratórios, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

mqschiav

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023386-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO DOS SANTOS - SP153855-A, CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, THIAGO AURICHIO

ESPOSITO - SP343085-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos cópia da petição inicial e eventual sentença proferida nos autos nº 0001824-13.2016.4.03.6111, por meio do qual o autor afirmou haver pleiteado a transformação de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010430-49.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: AVANILTON COSTA DA PAIXAO  
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
LITISCONSORTE: AVANILTON COSTA DA PAIXAO  
Advogado do(a) LITISCONSORTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em 02/07/2014, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições sujeitas a agentes nocivos, bem como a conversão inversa de intervalos exercidos em atividade comum, e a consequente concessão da aposentadoria especial, ou então a conversão do tempo especial em comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A sentença, proferida em 31/08/2017, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os intervalos de 14/11/1981 a 02/12/1983, 10/08/1984 a 23/02/1987, 08/06/1987 a 06/04/1989 e 05/02/1990 a 17/10/2006, e condenou o INSS à sua averbação bem como à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (01/07/2013), considerando contar, o requerente, com 38 anos, 10 meses e 23 dias de tempo de serviço/contribuição. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes em percentual a ser fixado em liquidação da sentença (conf. Art. 85, § 4º, II) do novo CPC, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Por fim, foi concedida a tutela de urgência.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Rejeitado os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Apelação da parte autora em que requer: a) não seja admitida a remessa oficial, b) a conversão inversa dos períodos, comuns, de 13/05/1977 a 19/05/1977, 20/06/1977 a 31/03/1981 e 08/02/1984 a 14/05/1984, pelo fator 0,83, c) o reconhecimento do exercício da atividade especial mesmo após a data da entrada do requerimento administrativo e, d) a concessão da aposentadoria especial. Alternativamente, pleiteia a concessão da aposentadoria especial desde a data em que preencher os requisitos, se não contar com tempo suficiente até o requerimento administrativo, ou então a conversão do tempo especial em comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, também desde a data em que preencher os requisitos, caso não conte com tempo suficiente até a data do requerimento administrativo. Por último, pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS em que sustenta não restar demonstrada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento requer: a) seja desconsiderado como especial os períodos em que o requerente esteve em gozo de auxílio-doença, ou seja, 07/01/1997 a 20/01/1997 e 06/05/2005 a 18/05/2005, b) a fixação do termo inicial do benefício na data da citação uma vez que a concessão do benefício se baseou em documentos não disponíveis na data do requerimento, e c) a incidência dos juros de mora e da correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, não conheço da parte da apelação da parte autora em que requer, subsidiariamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que assim decidiu a r. sentença.

#### DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 10 Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*...*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrario sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC - vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferiores a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### Natureza Jurídica da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal. Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por, a remessa oficial, implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.



Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Dessa forma, deixo de conhecer da remessa oficial.

## DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 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."*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"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). (g.n.)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

"(...)

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL



Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere à conversão inversa dos períodos de 13/05/1977 a 19/05/1977, 20/06/1977 a 31/03/1981 e 08/02/1984 a 14/05/1984 e o reconhecimento dos interstícios de 14/11/1981 a 02/12/1983, 10/08/1984 a 23/02/1987, 08/06/1987 a 06/04/1989 e 05/02/1990 a 17/10/2006 como especiais.

A conversão inversa dos períodos de 13/05/1977 a 19/05/1977, 20/06/1977 a 31/03/1981 e 08/02/1984 a 14/05/1984 não procede.

Isso porque se tratava de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, com o advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*I - (...)*

*III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.*

*IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.*

*V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.*

*VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.*

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância.

VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF3ª Região - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).

Ainda, não cabe a alegação de que o demandante teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28/04/1995, uma vez que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

Portanto, não é possível a conversão do tempo de serviço comum em especial para a concessão da aposentadoria especial, considerando-se a data do requerimento administrativo, pelo que os períodos pretendidos devem ser considerados tempo comum.

Já com relação aos períodos 14/11/1981 a 02/12/1983, 10/08/1984 a 23/02/1987, 08/06/1987 a 06/04/1989 e 05/02/1990 a 17/10/2006, pode-se considerar como especiais os intervalos de:

- 14/11/1981 a 02/12/1983, uma vez que o Laudo Técnico Pericial referente à vistoria realizada em 02/12/2013, em sede de reclamação trabalhista, na sede da ex-empregadora – Artefatos de Papel Predileta Indústria e Comércio Ltda., em que o Sr. Perito indica que o autor esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído em intensidade acima de 80 dB(A), sendo que em resposta a quesito formulado, afirma que não houve mudanças no local de trabalho, sendo retratadas as mesmas condições da época em que o autor ali trabalhou, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64;

- 10/08/1984 a 23/02/1987 em que exerceu a função de vigia noturno, segundo anotação na CTPS, já que a atividade desenvolvida é equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.*

*A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."*

*(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426);*

E, por último, considerando-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 07/01/1997 a 20/01/1997 e 06/05/2005 a 18/05/2005, não estando sujeito aos agentes nocivos presentes no local de trabalho, devem ser considerados como especiais os intervalos de 05/02/1990 a 06/01/1997, 21/01/1997 a 05/05/2005 e 19/05/2005 a 17/10/2006, uma vez que o autor durante o exercício da sua atividade laborativa, esteve exposto a ruído acima de 90 dB, enquadrando-se nos códigos 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV dos Decretos 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.

Já com relação ao lapso de 08/06/1987 a 6/04/1989 – em que atuou como impressor, conforme anotação em CTPS, não consta dos autos formulário/laudo técnico indicando os agentes nocivos a que estava exposto; não podendo, também, ser enquadrado segundo a categoria profissional, pelo que deve ser considerado tempo comum.

Dessa forma, computando-se os períodos em que exerceu atividade sujeito a agentes nocivos, verifica-se que o autor não conta com tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Também não cabe a reafirmação da DER para o momento em que teria alcançado o tempo necessário para a concessão do benefício uma vez que o formulário PPP juntado aos autos contempla período somente até 17/10/2006; não havendo após essa data nenhuma informação a respeito do exercício de atividade com sujeição a agentes nocivos.

E, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum aos demais períodos, incontroversos, existentes na CTPS e no extrato do CNIS juntado aos autos, até o requerimento administrativo, formulado em 01/07/2013, verifica-se que o autor conta com 38 anos, 01 mês e 29 dias de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, formulado em 01/07/2013, quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, bem como ter sido este o momento em que houve o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Em relação à verba honorária, considerando que a r. sentença determinou a fixação do percentual em fase de liquidação da sentença, não cabe se analisar o pedido da parte autora de majoração dos honorários advocatícios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

**Isso posto, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS e parcial provimento à apelação da parte autora, na parte conhecida, nos termos da fundamentação.**

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

Intimem-se. Publique-se.

caliessi

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5027850-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ZENAIDE BATISTA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MIRIAN HELENA ZANDONA - SP286276-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de atividade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou improcedente o pedido formulado na ação, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil – CPC. Sem custas e honorários advocatícios.

Apelação da autora, alegando ter comprovado o labor rural com início de prova material e testemunhal, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, declaração de atividade rural de 01/01/1976 a 31/12/1995 em regime de economia familiar, sem o devido registro em CTPS.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao **trabalho urbano** eventualmente **exercido** pelo segurado ou **por seu cônjuge**, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### **Do trabalho do menor.**

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo.

Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, Resp. 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador (a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar a sua condição de trabalhador rural, a requerente apresentou, dentre outros, as seguintes cópias de documentos:

- a) certidão de casamento da autora, datada de 26/07/1981, em que seu cônjuge está qualificado como agricultor;
- b) certidões de nascimento de seus filhos, datadas dos anos de 28/06/1984 e de 20/12/1991, em que seu cônjuge está qualificado como agricultor;
- c) notas fiscais de venda de algodão, ano de 1981 em nome de seu genitor;
- d) certidão de produtor rural em nome de seu genitor, ano de 1995;
- e) declaração de produtor rural (FUNRURAL), anos de 1982 e 1984;
- f) cédula rural pignoratícia, ano de 1992 em nome de seu cônjuge;
- g) certidão de produtor rural, ano de 1990 a 1993, em nome de seu cônjuge;
- h) nota fiscal de venda de amendoim (460 sacos), ano de 1992, em nome de seu cônjuge;
- i) notas fiscais de venda de amendoim (4801 kg e 8750 kg), ano de 1994, em nome da autora.

As testemunhas, por sua vez, disseram que conhecem a autora desde tenra idade e que nas propriedades em que viveu sempre havia trabalhadores. A testemunha Aparecida Alves Martins declarou que era empregada como boia-fria do pai da autora e vinham vários caminhões de trabalhadores na época da safra para trabalhar na colheita. Disse, ainda, que a autora mudou-se para a área urbana e que seu cônjuge também arrendava terras e contratava boias-frias. Não diferente, a testemunha Adelino Atis também corrobora que o pai da autora tinha empregados em sua propriedade.

Ao final podemos constatar pelas notas fiscais apresentadas, que a produção comercializada estava muito acima do que podemos entender como apenas para a subsistência familiar.

A situação não se adequa ao art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

*"§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."*

Assim, forçoso concluir a ausência de início razoável de provas materiais e testemunhais indicando a que a autora e seus familiares dependiam da atividade rural apenas para sua subsistência.

Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*

*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*

*- Descaracterização do regime de economia familiar: Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*

*- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*

*- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)*

Neste cenário, mantenho integralmente a r. sentença recorrida.

Isto posto, **nego provimento à apelação da autora** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5029808-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO DADALTO

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N



## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 1986 a 01/02/2016 como especial, convertido em comum, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente, e juros de mora de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de honorários advocatícios ao INSS de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação de acordo com a Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença, para que não se reconheça o período como especial, haja vista que o autor não conseguiu comprovar a insalubridade de acordo com a legislação vigente à época além da eficácia do EPI.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 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." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confirma-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial , o Perfil Profissiográfico Previdenciário (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, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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 espelhariam 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.*

*VI. 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.*

*VII. 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.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

**"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). (g.n.)*

### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

**"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

### **Do agente nocivo ruído**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.I.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*



No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL . DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.*  
*III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

### **O caso concreto.**

Examino o período reconhecido pela sentença, objeto da apelação.

**De 17/09/1986 a 01/02/2016**

O registro contido na CTPS e o PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na função de frentista, exposto ao agente agressivo ruído de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora de 80,3 dB(A), nível superior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

**De 01/08/2006 a 21/05/2010 e de 17/09/2010 a 12/09/2014.**

Neste período a parte autora exerceu suas funções na empresa Raizen Energia S/a.

O PPP e o Laudo de Avaliação Individual, elaborados pela empresa, apontam como fator de risco a existência de agentes químicos (óleos e graxas) e do agente agressivo físico ruído.

É possível se considerar como exercidos em condições especiais o aludido período tendo em vista que, na função de mecânico/operador de moendas a parte autora realizava a manutenção preventiva e corretiva nos equipamentos de toda a área industrial, exposto a hidrocarbonetos ( óleos e graxas ), enquadrando-se no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.0.17, do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Inobstante a exposição ao agente físico ruído tenha sido inferior ou inexistente em alguns períodos, de acordo com a legislação à época vigente, houve exposição concomitante com os agentes químicos citados.

Portanto, mantenho o reconhecimento da nocividade do período.

Em razão da ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal a verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.*

*II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.*

*III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.*

*IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.*

*V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.*

*VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.*

*VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*VIII - 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.*

*IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*X - Agravo improvido."*

*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5005960-15.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALDEVIR DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A, LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDEVIR DIAS

Advogados do(a) APELADO: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A, MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A

## **D E C I S Ã O**

**VISTOS.**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 10/04/1975 a 03/06/1975, 23/09/1981 a 28/05/1985, 01/04/1995 a 07/10/2003 e de 01/07/2004 a 16/04/2015, como especiais e convertidos em comuns no fator de conversão 1.4 até 15/12/1998, condenando o INSS a averbá-los. Sem custas. Sucumbência recíproca.

Apelação do autor requerendo a reforma parcial da sentença, para que os períodos especiais reconhecidos após 1998 sejam convertidos para o fator de 1.4, a implementação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, por ter completado mais de 35 anos de contribuições, danos morais, a reversão condenação das custas e a condenação da autarquia em honorários advocatícios de 20%.

Apelação do INSS requerendo a reforma da sentença no tocante aos períodos de 01/04/1995 a 07/10/2003 e de 01/07/2004 a 27/02/2015, por não estar o autor sujeito à ruído acima da legislação vigente à época.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 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." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (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, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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.*

*VI. 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.*

*VII. 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.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*



(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"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). (g.n.)*

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

*"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### **Do agente nocivo ruído**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL . DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado.*  
*III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

#### **O caso concreto.**

Examino os períodos reconhecidos pela sentença, objeto da apelação.

#### **De 01/04/1995 a 05/03/1997.**

O registro contido na CTPS, PPP, e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora de 85dB(A), nível superior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

#### **De 06/03/1997 a 07/10/2003.**

O registro contido na CTPS, PPP, e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora de 85dB(A), nível inferior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade não é nocente.

#### **De 20/06/2004 a 21/06/2008 e de 14/04/2011 a 14/04/2012.**

O registro contido na CTPS, PPP, e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora de 80dB(A) a 82dB(A), níveis inferiores ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade não é nocente.

**De 15/04/2012 a 15/04/2013.**

O registro contido na CTPS, PPP, e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora LEQ de 86,3dB(A), nível superior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

**De 16/04/2013 a 16/04/2015.**

O registro contido na CTPS, PPP, e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades exposto ao agente agressivo ruído, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sob pressão sonora de 85dB(A), nível inferior ao exigido pela legislação vigente à época.

A atividade não é nocente.

Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

#### **IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO**

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora declarados judicialmente (01/04/1995 a 05/03/1997 e de 15/04/2012 a 15/04/2013), sujeitos à conversão para tempo comum e acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 01.09.2014, o autor, não atingia mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

#### **DANO MORAL**

Anote-se que, para a configuração do dano moral, há que existir a dor, o vexame, a humilhação, sendo que não há demonstração nos autos de que a autora tenha passado por situações humilhantes ou vexatórias, não bastando à requerente mencionar que sofreu prejuízo financeiro em face do entendimento institucional adotado pela autarquia federal para não conceder a aposentadoria reclamada.

Outrossim, a necessidade de ajuizamento de ação para reconhecimento de seu direito ao benefício pleiteado é uma contingência própria de um direito, que por muitas vezes, se mostra controvertido, não dando ensejo à indenização por dano moral.

Desse modo, não se pode extrair que houve uma conduta irresponsável do INSS, que lhe possa impor uma indenização por dano moral, até mesmo porque não se pode considerar qualquer dissabor como dano moral.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. DANO MORAL . BENEFÍCIO POSTERIORMENTE CONCEDIDO. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

*1. A parte autora pleiteia indenização por dano material e moral pelo indeferimento administrativo, em 1996, de requerimento de aposentadoria por idade a empregada doméstica, posteriormente concedido na via administrativa, com base na mesma situação fática, no ano de 2002.*

*2. O INSS alega cumprimento da norma legal quando do indeferimento do pedido formulado em 1996, decorrendo o posterior deferimento, em 2002, de alteração normativa.*

*3. A interpretação de norma aplicável ao caso concreto, pelo INSS, não se mostra eivada de vício que justifique a indenização pleiteada.*

*4.(,,)"*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 1062972, relator Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves, DJF3 22.10.2008)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. ARTS. 48 E 142 C/C 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. DANOS MORAIS.*

*1.(..)*

*2. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela.*

*3. O simples indeferimento administrativo da inativação pretendida não é suficiente, por si só, par caracterizar ofensa à honra ou à imagem do postulante, mostrando-se indevida qualquer indenização por dano moral .*

*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Apelação Cível nº 1998.04.01.048247-0, relator Juiz Federal Tadaaqui Hirose, DJ 23.02.2000, g.n.)*

Em suma, não havendo prova do dano moral sofrido, não faz jus a autora, à indenização por danos morais.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor 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.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5001104-36.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GOMES DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO GOMES DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria especial, ou alternativamente a aposentadoria por tempo de contribuição, além de danos morais.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período de 20/08/1984 a 10/04/1987 como especial a ser convertido em comum, condenando a autarquia a averbar o período. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Apelação do autor, preliminarmente, requerendo a nulidade da sentença, em face de suposto cerceamento de defesa, em razão de indeferimento das provas técnicas no curso do processo, testemunhais e a não expedição de ofício à empresa. No mérito, requer a reforma parcial da sentença, para que todos os períodos requeridos na exordial sejam considerados especiais e a consequente concessão do benefício.

Apelação do INSS requerendo, preliminarmente, a revogação da justiça gratuita concedida ao autor. No mérito, alega que o período reconhecido pela r. sentença não pode ser considerado como especial, em vista da falta de provas de sua insalubridade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.



O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015 ), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo demandante, a fim de viabilizar a concessão de aposentadoria especial ou alternativamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa**

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres, desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento de que não havia necessidade de realização de perícia técnica para o deslinde do caso concreto, tendo em vista que a prova dos fatos é documental.

Nesse sentido, restou evidenciado o cerceamento de defesa acarretado à demandante pelo indeferimento do pedido de produção de provas periciais no curso da instrução processual, isso porque a requerente havia justificado plenamente a necessidade de elaboração da prova técnica por iniciativa do juízo, diante do não fornecimento dos laudos técnicos por seu ex-empregador, inclusive requerendo que o juízo oficiasse a empresa, o que também restou indeferido.

Consigno, por oportuno que, diversamente do posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

- 1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*
- 2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*
- 3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*
- 4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Conseqüentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido nos interregnos descritos na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pela autora.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...)*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...)*

*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

Confira-se, ainda:

*"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).*

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pela autora. **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA E DA APELAÇÃO DO INSS.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5002445-76.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JAMIL STRACIERI

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A, MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Jamil Stracieri a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/182.385.081-0 – DIB 26/4/2017) em aposentadoria especial, mediante o enquadramento do intervalo entre 22/12/1991 a 26/4/2017 como atividade especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a reconhecer o tempo especial no período de 22/12/1991 a 31/01/1992. Em face da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, sujeitando-se a execução ao disposto no art. 98, §3º do (novo) Código de Processo Civil. Outrossim, também condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa atualizado. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu o autor para que seja deferido o reconhecimento da especialidade do labor no intervalo de 29/4/1995 a 26/4/2017 e consequente conversão do seu benefício em aposentadoria especial. Afirma que o laudo que serviu para embasamento do pedido administrativo foi elaborado por profissionais devidamente habilitados e qualificados, com indicação dos agentes nocivos à saúde: agentes biológicos e radiação ionizante. Também foram acostados documentos comprobatórios do desempenho pelo autor da atividade como cirurgião dentista.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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/TRF. 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.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"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). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**



I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

15.03.12: No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

## **DOCUMENTO EXTEMPORÂNEO**

A perícia indireta em condição semelhante se mostra idônea a atestar a especialidade aventada. Note-se que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

## PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Sob análise, o intervalo entre 29/4/1995 a 26/4/2017, laborado como dentista, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, insta assinalar que foi procedido administrativamente o enquadramento do interregno entre 1/2/1992 a 28/4/1995 (DOC 5127923).

Resta, portanto, a verificação do período indicado na apelação, atentando-se que a insalubridade é requerida em decorrência do exercício da atividade na categoria de autônomo.

No que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

A categoria profissional de dentista está prevista no Decreto 53.831/64, conforme código 2.1.3 "Medicina, Odontologia e Enfermagem", ou seja, o legislador presumia que tais trabalhadores estavam expostos a agentes biológicos nocivos. No caso do trabalhador autônomo, a comprovação da atividade especial se faz por meio de apresentação de documentos (início de prova) que comprovem o efetivo exercício profissional.

Pois bem.

Assinalo que o PPP acostado (DOC 5127926 – PG 1) não se presta à comprovação dos fins colimados, pois assinado pelo próprio interessado.

Não obstante, pelos documentos apresentados, relativos ao exercício da profissão de cirurgião dentista (DOC 5127922), depreende-se que o autor obteve o diploma em 20/12/1991 e desde então laborou nessa profissão, tendo em vista a certidão emitida pelo Conselho Regional de Odontologia de São Paulo (CRO/SP) em 17/4/2017.

Também se encontra juntada a carteira de cirurgião dentista emitida pelo citado órgão.

Consta também cópia do Certificado de Registro de Inscrição, expedido do Conselho Regional de Odontologia de São Paulo – CRO/SP, da clínica Odontologia e Psicologia Stracieri S/S Ltda. O documento aponta a inscrição na data de 28/8/1997.

Também ofertada a alteração do contrato social do citado estabelecimento, registrada em 9/8/2004, com anotação do autor como responsável técnico pelos serviços prestados na clínica odontológica.

Ademais, foi apresentado o extrato emitido pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo – Secretaria de Finanças – Departamento de Receitas, pertinente a inscrição da clínica Odontologia e Psicologia Stracieri S/S Ltda, com data de implantação em 25/10/1996.

Restou comprovado o exercício da profissão e a exposição habitual e permanente a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, entendo oportuno registrar que, no caso dos autos, para a caracterização da especialidade do trabalho exercido pelo autor como cirurgião dentista autônomo no período posterior a 29/04/1995 não se pode reclamar a exposição às condições insalubres durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria *jus* a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo.

Habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Desse modo, uma vez que devidamente comprovado nos autos que durante todo o interregno controvertido a autora laborou no seu consultório exposto de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes biológicos e físicos (radiações ionizantes) deve ser reconhecida a especialidade dos períodos laborados pelo segurado como cirurgião-dentista.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Somados os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, (29/4/1995 a 26/4/2017), com os períodos de labor especial incontroverso (entre 1/2/1992 a 28/4/1995) e também o intervalo enquadrado pela sentença e não impugnado pela autarquia (entre 22/12/1991 a 31/01/1992), a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 26/4/2017.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial desde DER 26/4/2017. Consectários na forma acima indicada.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

cehy

APELAÇÃO (198) Nº 5002884-45.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: FABIO LUIZ MANACERO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação de previdenciária na qual a parte autora busca a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o enquadramento da atividade especial de 22/9/1988 a 3/1/1990 e de 8/3/1996 a 22/9/2016.

Documentos.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Contestação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial, contudo condenou o INSS a averbar os períodos de atividade especial de 22/9/1988 a 3/1/1990 e de 8/3/1996 a 31/12/2003 e de 1/1/2004 a 22/9/2016, enquadrados nos códigos 1.1.6 do Dec. 53.831/64 e 2.0.1 do Dec. 3.048/99. Entendeu ser o caso de sucumbência parcial e condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (art. 85, § 8º, do CPC). Também condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no §3º do artigo 98 do CPC. Por fim, antecipou a tutela determinando a imediata averbação. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu a parte autora pedindo a reforma quanto a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios. Primeiramente, sustenta que não foi vencida na demanda e também alega ser indevida esta imputação por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem contrarrazões, remetidos os autos a esta instância.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**O mérito** não foi impugnado, assim, mantida a averbação.

Com relação a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária nada a reformar, visto a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, consagrando-se o autor vencedor apenas no que toca a averbação dos interregnos enquadrados como especiais.

Anoto que o MM Juízo *a quo* entendeu ser o caso de sucumbência parcial. Assim, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (art. 85, § 8º, do CPC) e também condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

cehy

APELAÇÃO (198) Nº 5003457-76.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERO MENDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON SOUZA VASCONCELLOS - SP295451-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CICERO MENDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: HELTON NEI BORGES - SP327537-A, ROBSON SOUZA VASCONCELLOS - SP295451-A

## **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, conversão em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 25/09/15, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em percentual mínimo sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada (doc. 4188082).

Recurso de apelação da parte autora requerendo, em suma, o reconhecimento de todos os períodos de labor especial ou, subsidiariamente, a reafirmação da DER para 03/02/16 (doc. 4188087).

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento dos períodos de labor especial do demandante. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora e da correção monetária (doc. 4188090).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 14/10/76 a 28/10/77, 01/12/80 a 05/08/81, 26/10/81 a 26/12/83, 29/12/83 a 01/09/86, 04/11/86 a 09/09/87, 05/04/88 a 21/04/89, 01/08/89 a 30/04/91, 02/05/89 a 01/06/89, 09/11/92 a 29/10/93, 01/02/94 a 29/08/95, 01/10/08 a 27/11/12 e de 03/06/13 a 06/07/15, laborados em atividade dita especial.

### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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 espelhariam 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.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"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). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confirma-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

#### *Caso concreto*

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

*Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos cópia da CTPS e Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de 14/10/76 a 28/10/77, 01/12/80 a 05/08/81, 26/10/81 a 26/12/83, 29/12/83 a 01/09/86, 04/11/86 a 09/09/87, 05/04/88 a 21/04/89, 01/08/89 a 30/04/91, 02/05/89 a 01/06/89, 09/11/92 a 29/10/93, 01/02/94 a 29/08/95, como torneiro mecânico. O período de labor exercido até 28/04/1995 é enquadrado pela categoria profissional, pois o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, sendo que se verifica através da Circular nº 15, de 08.09.1994, do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

Assim a jurisprudência desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

III - Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido.

(Processo nº 200261830032330, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da Publicação 02/12/2009);

- 29/12/83 a 01/09/86, 04/11/86 a 09/09/87, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis superiores a 80 dB(A), considerado nocivos à saúde, nos termos legais.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

No que tange aos períodos de 01/10/08 a 27/11/12 e 03/06/13 a 06/07/15, verifico da documentação acostada que não houve exposição do demandante a agentes agressivos considerados insalubres, uma vez que a exposição a hidrocarbonetos se deu de forma intermitente, bem como o nível de ruído auferido mostra-se inferior ao limite considerado especial.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 14/10/76 a 28/10/77, 01/12/80 a 05/08/81, 26/10/81 a 26/12/83, 29/12/83 a 01/09/86, 04/11/86 a 09/09/87, 05/04/88 a 21/04/89, 01/08/89 a 30/04/91, 02/05/89 a 01/06/89, 09/11/92 a 29/10/93, 01/02/94 a 29/08/95.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 25/09/15, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Conquanto o demandante pugne a reafirmação da DER para, se o caso, obter aposentadoria mais vantajosa, verifico que mencionado pleito não foi objeto da inicial, não podendo a parte autora inovar após o saneamento do processo, consoante art. 329, inciso II do CPC.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora e **nego provimento ao apelo da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2018.

Igalves

APELAÇÃO (198) Nº 5001930-16.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SELMA ADRIANA MICHELIN  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria especial ou alternativamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou improcedentes os pedidos, por falta de tempo de serviço ao não reconhecer como especial o período de 03/06/1991 a 17/11/2003. Condenou ainda o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita.

Apelação do autor, requerendo a reforma total da sentença, para que se reconheça o período pleiteado como especial, e a consequente concessão da aposentadoria especial ou alternativamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

*O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:*

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*



*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 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." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 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, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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.*

VI. *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.*

VII. *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.*

VIII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"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). (g.n.)*

### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

### **Do agente nocivo ruído**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL . RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex especial is, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### 5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

Ressalve-se ser incipiente a alegação de que não houve recolhimento de contribuição adicional por exposição ao agente periculoso. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

Aliás, quanto à alegação de ausência de prévia fonte de custeio, o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual inadimplemento ou pagamento a menor.

#### **O caso concreto.**

Examino os períodos, objeto da apelação, em que autora laborou na empresa Dori Alimentos S/A.

#### **De 03/06/1991 a 05/03/1997.**

O registro contido na CTPS, PPP e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades na função de empacotadeira, com exposição ao agente nocivo ruído de 82dB(A) a 84dB(A), nível acima do permitido pela legislação vigente à época.

A atividade é no período é nocente.

#### **De 06/03/1997 a 17/12/1998.**

O registro contido na CTPS, PPP e Laudo Técnico emitidos pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades na função de empacotadeira, com exposição ao agente nocivo ruído de 82dB(A) a 84dB(A), nível abaixo do permitido pela legislação vigente à época.

#### **De 18/12/1998 a 18/03/2003**

O registro contido na CTPS, PPP e PPRA's elaborados pela empresa indicam que a parte autora exerceu atividades na função de empacotadeira e operadora de máquinas II, exposta ao agente agressivo ruído de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente sob pressão sonora máxima de 86dB(A), nível inferior ao exigido pela legislação vigente à época.

Quanto à prova emprestada, não se deve olvidar sobre a conveniência do traslado de provas de um processo a outro, de tal sorte, que, há o prestígio dos princípios da celeridade bem como da economia processual, a fim de se evitar repetição desnecessária de atos processuais já esgotados com o aproveitamento de provas pretéritas. Contudo a utilização da prova emprestada - modalidade oriunda de construção doutrinária e jurisprudencial - exige cautela na sua adoção, a fim de preservar outro princípio de não menos importância, qual seja, o do contraditório e da ampla defesa.

Neste sentido, oportuna a seguinte transcrição:

#### *PROCESSUAL CIVIL. PROVA EMPRESTADA COLHIDA EM REGULAR CONTRADITÓRIO.*

*Aceitável a prova emprestada, colhida em regular contraditório, com a participação da parte contra quem deve operar (JTA111/360) ou entre as mesmas partes e a propósito de tema sobre o qual houve contraditoriedade (RT 614/69, JTA 106/207, RJTAMG 29/224). (TRF1 - AI 20050020046985/DF - Relator Desembargador Federal Dacio Vieira - data do julgamento 29/08/2005 - publicação DJU de 17/05/2007 - pág. 210)*

*In casu*, a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade profissional sob condição especial, que obviamente exige a individualidade na produção da prova, dadas as peculiaridades do exercício profissional, cabendo ao juiz, a quem lhe é dirigida, afastar as provas que entende inúteis ou desnecessárias.

Destaca-se, sobre a admissibilidade da prova emprestada, o seguinte julgado do Eg. STJ:



*EXECUÇÃO. ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE FERRO GUSA. ADIANTAMENTO. GARANTIA HIPOTECÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO. PROVA EMPRESTADA.*

*A escritura de compra e venda de ferro gusa com garantia hipotecária é título executivo hábil para instruir a execução.*

*É admissível a utilização de prova emprestada, recebida no caso como documental, produzida em processo entre as partes em curso no mesmo Juízo, tendo sido respeitado o contraditório. (destaques meus)*

*Não há falar em cerceamento de defesa quando as provas pretendidas são repelidas, com a devida fundamentação, considerando a existência de provas suficientes, incluída a escrita contábil da empresa e documento em que se constata a existência da dívida objeto da execução, presente o livre convencimento do Juiz, estando maduro o processo para julgamento.*

*Não é pertinente acolher a impugnação da verba honorária quando a fixação foi baseada em ampla análise das circunstâncias de fato sobre a atuação do advogado e estabelecida dentro dos parâmetros legais permitidos, considerando a disciplina do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

*Não são protelatórios os embargos de declaração quando surge necessidade de esclarecimento, objetivamente apontado, e que levou o Tribunal local a explicitar o tema, embora tenha rejeitado os embargos.*

*Recurso especial conhecido e provido em parte. (STJ - REsp 836158/ES - Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito - data do julgamento 07/12/2006 - data da publicação DJ 20/08/2007 - p. 274)*

Destarte, as atividades nos períodos acima não são nocentes.

Conforme já dito, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido (03/06/1991 a 05/03/1997), somados aos períodos já reconhecidos como especiais pela autarquia, observo que até a data do requerimento administrativo a parte autora não havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizável. 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

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004094-78.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUZIA APARECIDA PUPIN SIMPRONIO

## **D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 10/03/1992 a 24/0/1992 e de 29/04/1995 a 21/09/2015, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios a serem arbitrados quando da liquidação de sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença, para que não se reconheça os períodos como especiais, haja vista que a atividade não pode ser considerada especial já que a autora não esteve exposta permanentemente aos agentes biológicos. Pugna a observância da prescrição quinquenal. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros sejam fixados com base no art.1ºF da Lei 9494/09, com redação dada pela Lei nº11960/09, a isenção das custas processuais e que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**DA REMESSA OFICIAL**

O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial.**

### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (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, de sorte a substituir o laudo técnico.

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.

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.*

*VI. 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.*

*VII. 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.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"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). (g.n.)*

### **Da conversão de tempo de serviço comum em especial**

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, com o advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - (...)

III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.

V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

(...)

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

Ainda, não cabe a alegação de que a parte demandante teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28.04.1995, uma vez que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

*Caso concreto*

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

(...)

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente ' ruído '*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*



No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista . Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

### **O caso concreto.**

Examino os períodos objeto da apelação.

**10/03/1992 a 24/08/1992 e de 29/04/1995 a 21/09/2015.**

Em todos os períodos, a parte autora exerceu a atividade de Enfermeira, conforme CTPS, PPP's e Laudo Técnico elaborados pela empresa, sujeita a agentes biológicos, vírus, bactérias e protozoários, sendo que sua atividade se resumia a ter contato direto com pacientes, manusear materiais contaminados, coleta de exames e fazer curativos.

### **Da atividade de enfermagem.**

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doente, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento da atividade por categoria profissional até a edição da Lei 9.032/95, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód., 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES  
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-

GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior

*Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especial idade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"(AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014)."AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)*

Inobstante existirem períodos posteriores à Lei 9.032/95, o que em tese obstaría o reconhecimento da faina nocente pelo simples enquadramento da atividade profissional, pelo que se extrai dos PPPs, a parte autora comprovou sua exposição ao aludidos agentes biológicos previstos na legislação.

Destarte considero a atividade nocente nos períodos acima explicitados.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos (**10/03/1992 a 24/08/1992 e de 29/04/1995 a 21/09/2015**), somados aos períodos já reconhecidos pela autarquia, observo que, até a data do requerimento administrativo, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/09/2015), momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não há que se falar em prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas, eis que entre a data do requerimento administrativo (21/09/2015) e o ajuizamento do presente feito (17/05/2016), não decorreu lapso temporal superior ao quinquênio estabelecido pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

O INSS é isento de custas.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2018.

mqschiav

APELAÇÃO (198) Nº 5002449-03.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DENICE BARSOTTI DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SOARES DE FRANCA - SP148841-A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS em face da decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento a sua apelação para reformar a sentença quanto a correção monetária, juros de mora e a prescrição quinquenal, mas manteve a procedência do pedido de aplicação dos novos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

O INSS, ora recorrente, destacou que o caso não trata de revisão de reajustamento, razão pela qual não se pode desconsiderar a incidência do prazo decadencial sob este pretexto. Também se insurge contra o afastamento da Lei n. 11.960/2009.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Discutiu-se as alterações introduzidas pela edição das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03 aplicáveis ao caso.

A incidência da decadência foi afastada, por não se tratar de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

Foi consignado que o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial.

Concluiu-se pela procedência da demanda, pois estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), as rendas mensais dos benefícios devem ser revistas desde que concedidos antes das datas de início da promulgação das referidas normas constitucionais e que tenham sofrido limitação.

A sentença foi mantida, por não haver óbice à revisão pleiteada aos benefícios concedidos no período denominado “buraco negro”, tal como da parte autora, pois a sua DIB é de 18/11/1988.

Determinou-se que as eventuais diferenças deverão ser apuradas em execução, momento em que as partes terão oportunidade para debater a respeito, observando-se a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

Por outro lado, nada a acrescentar com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, eis que determinada a obediência ao julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da autarquia**, mantendo o resultado já indicado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

cehy

APELAÇÃO (198) Nº 5005376-39.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GONCALO VALERIANO FIGUEIREDO NETO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE POSSES DE MACEDO - SP221591

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas à concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere à possibilidade de enquadramento do período de atividade especial exercida de 17/04/06 a 19/05/09, bem como é omissa no que se refere à apreciação dos documentos do labor penoso.

Sem contraminuta do INSS.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se na sentença ou no acórdão houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é contraditória, uma vez que deixou de reconhecer a especialidade do labor do período de 17/04/06 a 19/05/09, ao argumento de ausência de exposição a agentes agressivos, no entanto, a documentação acostada comprova a exposição do demandante.

Todavia, a despeito da argumentação expendida pela parte autora, entendo que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Isso porque, como bem fundamenta a decisão, “*No que tange ao lapso de 17/04/06 a 19/05/09 deve ser considerado tempo de serviço comum, uma vez que o PPP acostado aponta a exposição do demandante somente ao agente agressivo ruído em níveis inferiores a 85 dB(A).*”

Ressalte-se que o PPP emitido pela empresa empregadora, referente ao labor do demandante no referido lapso, encontra-se no documento 3240897 (2ª Instância). Outrossim, o documento apontado pelo embargante como comprovação de seu labor especial, refere-se ao não enquadramento administrativo das atividades especiais do demandante.

Ainda, insiste desarrazoadamente o autor em pleitear o enquadramento legal de períodos de atividade especial desconsiderados, suscitando para tanto a natureza penosa da atividade por ele desenvolvida, contudo, o recebimento de adicionais de periculosidade ou insalubridade não é pressuposto obrigatório para que seja reconhecido o exercício de atividade especial.

No que toca às atividades do autor, se foi constatado risco para fins de pagamento de adicional de periculosidade, não reputo que o perigo, por si só, confira direito ao reconhecimento do labor especial, uma vez que não houve exposição a qualquer agente nocivo à saúde, nos termos da lei.

Dessa forma, não obstante o pagamento do adicional de periculosidade diante do risco a que a parte autora esteve exposta, para fins previdenciários o período indicado não se enquadra como labor exercido em condições especiais.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pécado (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

Igalves

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59606/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029875-83.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.029875-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TAYNA ALMA TENORIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP185586 ALEXANDRE ORTOLANI
REPRESENTANTE	:	NELMA ALMA DA SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00062-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Vistos, f. 233:

Considerando o tempo transcorrido do requerimento até a presente data, **defiro prazo de 05 (cinco) dias** para que a parte autora apresente a certidão carcerária atualizada, conforme já determinada na decisão de f. 229/231<sup>vº</sup>, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 16/7/2018.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041658-72.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.041658-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VERA MARIA BESSA CONTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228660 PAULO EUGENIO DE ARAUJO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VERA MARIA BESSA CONTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228660 PAULO EUGENIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	07.00.00136-5 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DESPACHO

Vistos,

Tenho em vista que o estudo social complementar não trouxe a qualificação dos filhos da autora, forçoso converter novamente o julgamento em diligência.

No mais, considerando que:

1) 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;

2) a responsabilidade dos filhos pelos pais é dever primário, e que a responsabilidade do Estado é subsidiária, não cabendo ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo;

3) 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.";

4) 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 23/02/2017, em Brasília (autos nº 0517397-48.2012.4.05.8300),

**Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias improrrogáveis, apresentar a qualificação completa dos 4 (quatro) filhos (RG, CPF, endereço residencial, profissão, estado civil e número de filhos).**

Com a fluência do prazo, tornem os autos conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038150-50.2013.4.03.9999/SP



	2013.03.99.038150-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAIZA MARIA COLOMBO VILCHES incapaz
ADVOGADO	:	SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
REPRESENTANTE	:	ERELIZ DA SILVA TOLEDO COLOMBO
No. ORIG.	:	10.00.00065-7 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DESPACHO

Vistos, f. 154:

Considerando o tempo transcorrido do requerimento até a presente data, **de firo prazo de 05 (cinco) dias** para que a parte autora apresente a certidão carcerária atualizada, conforme já determinada na decisão de f. 150/152<sup>vº</sup>, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 16/7/2018.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008195-37.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.008195-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSEFA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG.	:	00014884720118120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que junte certidão atualizada do processo judicial indicado à fl. 141.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-79.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000762-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA SALETE COSTA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099365 NEUSA RODELA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	MOISES JACINTO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00007627920154036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos etc,

Providencie a parte autora a juntada certidão de habilitados à pensão por morte.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039502-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039502-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELAINE APARECIDA BUENO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP274954 ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA
No. ORIG.	:	10055994920158260624 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Vistos,

Ao apreciar os embargos de declaração de f. 200/213 opostos pela parte autora, entendo ser hipótese do artigo 1024, §3º, do CPC/2015.

Assim:

1º) intime-se a parte autora para, no prazo de 05 (cinco) dias, complemente suas razões recursais, nos termos do artigo 1.021, §1º do CPC/2015.

2º) Após, intime-se o INSS para, se o caso, manifestar-se e, em seguida,

3º) abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-43.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.004053-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	RADJA ALIANDRA RODRIGUES DA SILVA incapaz e outro(a)
	:	RAYSSA ALAIDE RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP174180 DORILU SIRLEI SILVA GOMES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	KARINA DE CASSIA RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP174180 DORILU SIRLEI SILVA GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	:	00040534320164036111 3 Vr MARILIA/SP
-----------	---	--------------------------------------

DESPACHO

Fls. 113/120: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte Autora alegando obscuridade no v. acórdão de fls. 110/111. Requer seja sanado o vício com a concessão da tutela de urgência.

Às fls. 126 este Relator deferiu a tutela pleiteada, nos termos do artigo 497 do CPC, determinando, por consequência, que o INSS implante o benefício no prazo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, II do CPC, reputo prejudicada a insurgência da parte autora, veiculada pela petição de fls. 113/120.

Regularize a subsecretaria a numeração dos autos, a partir da fl. 126.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008917-66.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.008917-2/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	NORMA GRACINDA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP132812 ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NORMA GRACINDA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP132812 ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	:	08.00.00106-7 3 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte autora da manifestação do INSS a fls. 394/395.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 25 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027332-97.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.027332-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00011612320158260486 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte autora da manifestação do INSS a fl. 583.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 25 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040924-14.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040924-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ATHOS AGUIAR
ADVOGADO	:	SP323624 GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	10000050920158260445 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a proposta de acordo apresentada pelo INSS (f. 206).

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005999-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005999-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIANE CRISTINA DA SILVA PEIXOTO PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP275643 CARLOS PASQUAL JUNIOR
No. ORIG.	:	10041843120158260236 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 156/171: Regularize a parte autora sua representação processual, juntando termo de curatela dos menores Luciano Henrique da Silva Peixoto e Kelvin Cristiano da Silva Peixoto, no prazo de 20 (vinte) dias.

Decorrido, tomem à conclusão.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008568-29.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008568-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO FELICIO
ADVOGADO	:	SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

No. ORIG.	:	10005926320178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP
-----------	---	---

DESPACHO

Fls. 99/103 - Manifeste-se a parte autora acerca da proposta de acordo do INSS.

São Paulo, 02 de outubro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008990-04.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.008990-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA JUDITH GARCIA SANTOS
ADVOGADO	:	SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00206-2 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009018-69.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.009018-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO BENEDITO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP301163 MATHEUS VALERIO BARBOSA
No. ORIG.	:	16.00.00143-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que dê cumprimento à determinação de f. 157 (regularização da representação processual por instrumento público), no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito, sem resolução de mérito.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009752-20.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009752-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALTAIR APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG.	:	14.00.00350-5 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Fls. 125/126: homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 487, III, "c", do CPC/2015, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Com fundamento no art. 90, *caput*, do NCPC, fixo os honorários em 10% do valor da causa atualizado, observado o disposto no art. 98, § 3º do NCPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010368-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010368-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VALDEVINA DE SOUZA BRITO
ADVOGADO	:	SP143109 CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012353920158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### DESPACHO

Vistos,

Em que pese os argumentos contidos na petição de f 116/117, há sim vício formal nos presentes autos (art. 104 CPC), pois ausente o indispensável instrumento de mandato outorgado pela parte autora à Dra CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - OAB/SP 143109.

Assim, determino seja referida causídica **intimada pessoalmente** para que traga aos presentes autos procuração que lhe autorizou propor, em nome da parte autora, o presente processo em juízo, sob pena de extinção do feito, em caso de descumprimento.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010368-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010368-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
----------	---	--

APELANTE	:	VALDEVINA DE SOUZA BRITO
ADVOGADO	:	SP143109 CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012353920158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que foi expedida a **Carta de Ordem** n.º **7240389-UTU9** em **04/10/2018** e encaminhada na mesma data. Certifico, outrossim, que este documento foi enviado para disponibilização no Diário Eletrônico, nos termos do art. 261, § 1.º do Novo C.P.C.

São Paulo, 08 de outubro de 2018.  
 Andréa Regina dos Santos  
 Diretora Substituta de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012581-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012581-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELSO FRANCISCO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	10009139820178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

**DESPACHO**

F. 533/534: A parte autora aduz a existência de erro material no acórdão de f. 525/531. Sustenta que no texto publicado não há indicação dos períodos especiais considerados ou excluídos que ensejaram o afastamento da aposentadoria especial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Não há qualquer erro material no julgado.

O relatório e o voto fazem parte integrante do acórdão, conforme expressamente consta do teor da publicação no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região.

Basta a simples leitura do voto e da planilha anexa aos autos, para se constatar os períodos que foram ou não considerados na prolação do julgado.

Com efeito, a publicação compreende apenas a ementa, a síntese do julgado, e tem por escopo cientificar o advogado de que o julgamento foi proferido.

Compete ao causídico as providências necessárias ao conhecimento do inteiro teor do acórdão, o qual se encontra encartado nos autos e, inclusive, pode ser visualizado na consulta processual disponibilizada no sítio eletrônico desta Corte.

Enfim, diante da inexistência de erro material no julgado, prossiga-se o feito nos seus ulteriores termos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2018.  
 Rodrigo Zacharias  
 Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015569-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015569-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FATIMA APARECIDA DAS DORES DA CRUZ OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP208112 JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00011805420158260607 1 Vr TABAPUA/SP

**DESPACHO**

Na inicial e também em seu depoimento, a autora informou que a prisão do filho ocorreu em 2014.

A cópia do processo administrativo juntada às fls. 151/164 traz certidão de recolhimento prisional que informa detenção na Cadeia Pública de Catanduva a partir de 23/01/2005.

Manifêste-se a autora sobre a cópia de fls. 151/164, prestando esclarecimentos quanto à divergência relativa ao início da reclusão, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022016-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022016-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONICE MACHADO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	10015213120178260595 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 24 de setembro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021065-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ARENIDES DANTAS CAVALCANTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de liminar em agravo de instrumento, interposto contra o indeferimento do pedido de reativação do auxílio doença em favor do agravante.



Sustenta-se que o benefício foi cessado irregularmente e de forma automática, sem realização de perícia médica que constataste a recuperação da capacidade laborativa, ou sem que o recorrente fosse submetido à reabilitação.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Para a suspensão do benefício é imprescindível demonstrar, por meio de prova técnica, que o segurado readquiriu as condições para retornar ao trabalho.

No caso dos autos, consta que o benefício foi suspenso de forma automática, sem a prévia reavaliação médica do perito da autarquia comprovando a recuperação da capacidade laborativa.

Assim, enquanto não submetido a exame médico, ou reabilitado para nova função, o segurado deverá permanecer recebendo o benefício.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a reativação do auxílio doença em favor do agravante, mantido enquanto perdurarem as condições que ora justificam a sua concessão.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021503-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALCINA ALVES CANDIDO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

**É o relatório. Decido.**

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos para aplicação da TR.

O título executivo não enfrentou a questão por ser anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a matéria deve ser decidida no curso da execução.

De outro lado, o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório (RE 870.947).

Entretanto, o mesmo julgado determinou a aplicação do IPCA-E, a partir de 30.06.2009, e não do INPC conforme fixou a decisão agravada.

Ante o exposto, **DEFIRO em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a aplicação do IPCA-E.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 28 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021733-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CONCEICAO NUNES PROENCA, ADRIANA REGINA PROENCA DE ALMEIDA, MARCOS ROBERTO PROENCA

SUCEDIDO: JOSE CARLOS DE PROENCA

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A,

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A,

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A,

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante alega, em síntese, que a base de cálculo da verba honorária deve ser limitada à DIB do segundo benefício, tendo em vista opção pelo benefício concedido na via administrativa.

É o relatório. Decido.

Reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

A jurisprudência desta Turma é firme quanto à possibilidade de execução das prestações vencidas no período entre a DIB do primeiro e do segundo benefício. Isto porque a concessão do segundo benefício só ocorreu em razão de falha no serviço de concessão de benefício da autarquia previdenciária.

Entretanto, o limite temporal da base de cálculo da verba honorária até a data da sentença se dá por força da súmula STJ 111.

Por outro lado, o caso concreto tem a peculiaridade da opção pro benefício mais vantajoso antes da data da sentença, fato esse desconhecido ao tempo do julgamento de mérito.

Disto resulta que há impossibilidade fática de estender a base de cálculo para além da DIB administrativa, sob pena de se admitir a utilização de prestações fictas.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022369-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA MODA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE TURRINI STEFEN NUNES - SP307838-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o pedido de justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias, para a autora recolher as custas, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, que o artigo 98 do CPC não impõe teto monetário mínimo para fins de concessão da gratuidade. Alega que sua remuneração de 08/2018, foi de R\$ 1.867,50, e que não possui condições financeiras de arcar com as despesas processuais. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias para a autora recolher as custas, sob pena de indeferimento da inicial.

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"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."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º., do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, a autora/agravante, enfermeira, declarou não ter condições de arcar com as custas processuais sem o prejuízo do seu próprio sustento e de sua família, todavia, da análise dos autos, notadamente, pelos extratos CNIS e cópia da CTPS, observo que a mesma mantém dois vínculos empregatícios. O primeiro, com a Prefeitura Municipal de Araçatuba, desde 17/10/00 (Num. 6015065 – pág. 21), com remuneração, em 08/18, de R\$ 1.867,50. O segundo, com a Associação Saúde da Família, desde 25/04/2018 (Num. 6015065 – pág. 22), com remuneração, em 08/18, de R\$ 4.422,07, totalizando uma renda mensal de R\$ 6.289,57, ou seja, superior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.645,80).

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela agravante foi ilidida por prova em contrário, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

**São Paulo, 14 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023866-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DAVID VERISSIMO OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO HENRIQUE DA SILVA PIMENTA - SP230935

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE, em trâmite perante a 2ª. Vara Federal de Taubaté, objetivando o reconhecimento de tempo especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferiu a tutela da evidência.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da tutela da evidência, nos termos do artigo 311, II, do CPC. Aduz que o PPP teria sido preenchido em desconformidade com a legislação aplicável. Requer a concessão do efeito suspensivo da decisão e, ao final, o integral provimento com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO**

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, inciso I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O artigo 311 do CPC dispõe acerca do instituto da tutela da evidência, nos seguintes termos:

“Art. 311 A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

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;

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.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.”

Trata-se de tutela provisória da evidência admitida mediante o preenchimento de dois pressupostos: um de fato e outro de direito.

O pressuposto de fato é a existência de prova das alegações de fato da parte requerente e, o pressuposto de direito, é a probabilidade de acolhimento da pretensão processual, ou seja, tese jurídica firmada em precedente obrigatório, especificadamente, em enunciado de súmula vinculante ou em julgamento de demandas ou recursos repetitivos.

O R. Juízo a quo deferiu a tutela da evidência, nos seguintes termos:

“(…)

Nos termos do artigo 311, incisos II e III e parágrafo único do Código de Processo Civil – CPC/2015 a concessão da tutela provisória da evidência, independentemente de oitiva da parte contrária, somente é cabível quando “as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante”, ou ainda em ação fundada em contrato de depósito.

No caso dos autos, a questão relacionada ao nível de ruído a ser considerado para fins de reconhecimento da atividade laborada em condições especiais com efeitos perante a Previdência Social restou decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, nos seguintes termos: (…)

No caso em comento, consta informação emitida nos Perfis Profissiográficos Previdenciários- PPP (doc id 9533751- Págs1/5, id 9533753 – Págs.1/3), assinados pelo representante legal da empresa e com indicação do profissional responsável pelos registros ambientais, de que no período de 06/11/1987 a 30/04/1996 e de 01/06/1996 a 05/03/1997 o autor laborou exposto a ruído de intensidade equivalente a 81dB(A) e 91dB(A) de maneira habitual e permanente. Por conseguinte, nos termos da legislação em vigência à época dos fatos, é caso de reconhecimento do labor em condições especiais nesses períodos, salientando-se a impossibilidade de reconhecimento do período de 01/05/1996 a 31/05/1996, eis que exposto a ruído equivalente a 80dB, inferior ao limite de tolerância à época, consoante entendimento sedimentado do STJ.

Por outro viés, quanto ao pedido de reconhecimento como especial do período de 19/11/2003 a 30/01/2017 com a utilização de prova emprestada, verifico que o laudo apresentado no documento de id 9533761 refere-se a terceira pessoa e, portanto, em sede de cognição sumária, mostra-se precário para fins de comprovação da especialidade, fazendo-se necessária a oitiva da parte contrária e a dilação probatória.

Dessa forma, diante do reconhecimento da existência de labor sob condições especiais no período de 06/11/1987 a 30/04/1996 e de 01/06/1996 a 05/03/1997, para o empregador FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA., aplicado o fator de conversão 1,4 nos termos da Tabela constante do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, somado ao período reconhecido na via administrativa, verifico que o autor conta com mais de 35 anos de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo (17/05/2017), conforme planilha anexa, a qual fica fazendo parte integrante desta decisão.

Ante o exposto, defiro o pedido de tutela de evidência e determino que o INSS providencie a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor David Verissimo Oliveira, desde a data do requerimento administrativo, em 17/05/2017. Comunique-se à AADJ, para cumprimento em 45 dias.

(...)"

É contra esta decisão que o INSS se insurge.

Da análise dos autos, verifico pela cópia da CTPS (Num. 6569591, pág. 45), que o agravado mantém vínculo empregatício com a empresa Ford do Brasil S/A, na função de auxiliar de restaurante, desde 06/11/87.

Pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 16/04/18 (Num. 6569591 – pág. 80), verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que as atividades exercidas nos períodos de 06/11/1987 a 31/05/1996 e 06/03/1997 a 30/01/2017, não foram considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física, de acordo com a perícia médica realizada, sendo que o tempo de serviço apurado, até a data do requerimento administrativo, foi de 33 anos, 3 meses e 25 dias, inferior ao tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Nesse contexto, os PPP's acostados aos autos, datados de 04/04/17 e 30/01/17, demonstram o exercício da atividade laborativa nos períodos de:

- 06/11/87 a 31/08/93, ruído de 81 Db; (acima do limite)
- 01/09/93 a 30/04/96, ruído de 91 Db; (acima do limite)
- 01/05/96 a 31/05/96, ruído de 80 Db; (dentro do limite)
- 01/06/96 a 31/12/98, ruído de 81 Db; (01/06/96 a 05/03/97 – reconhecido administrativamente pelo INSS e 06/03/97 a 31/12/98 – dentro do limite)
- 01/01/99 a 31/12/04, ruído de 82,5 Db; (dentro do limite)
- 01/01/05 a 30/01/17 (assinatura do PPP), ruído de 79,8 Db. (dentro do limite)

Assim, considerando o entendimento consolidado do Eg. STJ, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao reconhecer o período de 06/11/87 a 30/04/96 como especial, eis que exercido em limite superior ao ruído permitido. Todavia, o período de 01/06/96 a 05/03/97, reconhecido pelo R. Juízo a quo, já foi considerado administrativamente pelo INSS, não obstante, por ora, neste exame de cognição sumária e não exauriente, o agravado, na data do requerimento administrativo, conta com o tempo de contribuição necessário à concessão do benefício.

Outrossim, foi designada sessão de conciliação para o dia 07/11/18.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.



Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

**São Paulo, 1 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005829-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336

AGRAVADO: PRISCILA ARNONI SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELZANE ALVES PEREIRA ASSIS - SP181740

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada determinando ao INSS a concessão do auxílio-doença à agravada.

O INSS/agravante requereu, no presente agravo de instrumento, o aguardo da homologação da proposta de acordo, apresentada à agravada, para posterior extinção do recurso, por perda do objeto (ID 3334730).

Intimada, para informar acerca de eventual homologação da proposta de acordo noticiada, bem como interesse no prosseguimento do recurso (ID 3462280), a Autarquia requereu prazo de 15 dias, para nova manifestação (ID 3538382).

Deferido o prazo requerido pela Autarquia (ID 3632326), não houve manifestação, conforme decurso de prazo noticiado nos autos.

Retornaram-me os autos conclusos.

É o relatório.

## DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Conforme se observa dos autos, a Autarquia formulou proposta de acordo, tendo a autora/agravada requerido a homologação do mesmo, conforme petição (Num. 8856559 – pág. 1).

Acresce relevar que não obstante tenha sido deferido o prazo requerido pela Autarquia a fim de se manifestar acerca de seu interesse no prosseguimento do presente recurso, a Autarquia ficou-se inerte.

Nesse passo, considerando que a agravada não se opôs a homologação da proposta de acordo e que a Autarquia/agravante ficou-se inerte acerca de seu interesse no prosseguimento do recurso, o presente agravo de instrumento resta prejudicado.

Ressalto, ainda, que não foi possível acessar o atual andamento do processo principal - PJE 5008533-20.2017.4.03.6183 - em trâmite perante a 5ª. Vara Federal Previdenciária de São Paulo, haja vista que o mesmo tramita em segredo de justiça, de forma que o acesso é negado, conforme artigo 1º., parágrafo único, da Resolução 121 do CNJ, que dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 13 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013439-41.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO DANTAS PEREIRA  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO LOPES - SP164494, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702, MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou o encaminhamento dos autos à Contadoria do Juízo, para adequação do valor devido, observando a aplicação da TR, no período de 30/06/09 a 25/03/15 e, após, IPCA-e.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o INSS/agravante se manifestou requerendo dilação de prazo.

A dilação de prazo requerida pela Autarquia foi deferida, porém, não houve manifestação.

É o relatório.

## **DECIDO**

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, 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;

Nesse passo, considerando que a Autarquia não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"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."

Todavia, não obstante tenha sido deferida a dilação de prazo requerida pela Autarquia, não houve manifestação.

Nesse passo, não tendo a Autarquia regularizado a interposição do presente recurso, tal como determinado, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

**São Paulo, 13 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015362-05.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ANTONIO FRANCISCO  
Advogado do(a) AGRAVADO: DILSA REGINA CAMPOS - SP274944

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, considerou corretos os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo com a aplicação do índice INPC, como critério de correção monetária.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que o v. acórdão, transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação do índice TR, para fins de atualização monetária. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo considerou corretos os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, com a aplicação do índice INPC, como critério de correção monetária.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, 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 artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, 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.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Todavia, na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do artigo 5º., da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/09), de forma que, alterar os critérios de correção monetária fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa a coisa julgada.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

**São Paulo, 14 de setembro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022462-11.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de r. decisão que, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, julgou procedente o pedido formulado pelo agravado, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, objetivando a execução do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, a aplicação da Lei 11.960/09, quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, julgou procedente o pedido formulado pelo agravado, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, objetivando a execução do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.403.6183.

É contra esta sentença que a Autarquia se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

Na hipótese dos autos, o INSS/agravante se insurge contra sentença e não decisão interlocutória, haja vista que o R. Juízo a quo julgou procedente o pedido do agravado, formulado em cumprimento de sentença, nos termos do artigo 487, I, do CPC, cujo recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º. e 1.009, do CPC:

“Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.”

Assim sendo, por não ser cabível o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 17 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020535-10.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: JOAO APARECIDO OLIVEIRA CESAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de incompetência do Juízo, com remessa dos autos à Justiça Federal em Bragança Paulista/SP.

Sustenta a parte agravante que a competência *ratione loci* é relativa, e não pode ser modificada por iniciativa do magistrado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado no município de Vargem/SP.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em preliminar de contestação, ou pelo Ministério Público nas causas em que atuar, segundo a regra do Art. 65 do CPC. Procede, assim, a irresignação do agravante.

Ante o exposto, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal em Bragança Paulista/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022328-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N  
AGRAVADO: CICERA DOMINGOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE GARCIA DE CAMPOS - SP375604



## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de restabelecimento de auxílio doença, cessado na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que, após a realização de perícia médica realizada pelo INSS, constatou-se a recuperação da capacidade laborativa, motivo pelo qual o benefício não deve ser reativado.

Vislumbro a probabilidade do direito invocado.

A autarquia previdenciária detém a prerrogativa de submeter à perícia médica administrativa os segurados em gozo do auxílio doença, nos termos do Art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, bem como de cessar o benefício, na hipótese de sua recuperação.

A medida é pertinente, dada a natureza transitória do benefício.

Consta dos autos que a cessação do auxílio doença foi precedida de perícia, cujo laudo constatou ausência de incapacidade. Assim, legítima a suspensão do benefício, vez que fundada em prova médica.

Por fim, em que pese o atestado médico trazido pela recorrida em sentido diverso, incabível o debate do mérito na fase de execução de sentença, sob pena de se reabrir questão própria da ação de conhecimento.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 1 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002001-30.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVIO CASTELAN

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO DE BRITTO - SP80487-A

## DESPACHO

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 16.08.2017, no Recurso Especial nº 1.381.734/RN, representativo de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 979 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

*"Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social."*

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021094-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SOCIEDADE SAO PAULO DE INVESTIMENTO, DESENVOLVIMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO PADRONIZADOS EMPIRICA SSPI PRECATORIOS FEDERAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sociedade São Paulo de Investimento, Desenvolvimento e Planejamento Ltda e Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Não Padronizados Empírica SSPI Precatórios Federais em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a cessão de precatório relativa aos honorários contratuais, ao argumento de que o destaque dos honorários não foi pleiteado pelo cedente antes da expedição do precatório.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a Constituição Federal, por meio da EC 62/2009 autoriza a cessão de crédito decorrente de precatório, no artigo 100, §14.

Aduz, ainda, que com a perda da natureza alimentar, o crédito fica desprovido de suas prerrogativas, passando a ter tratamento comum.

Por fim, alega violação ao artigo 22, da Resolução 405, do Conselho da Justiça Federal, porquanto o valor cedido pode ser levantado por meio de alvará.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

### **É o relatório. DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Consoante o disposto no art. 18, do CPC/2015, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Assim, no caso em tela, verifico não possui a parte agravante, legitimidade recursal.

Isto porque a decisão agravada não reconheceu o direito ao destaque de honorários contratuais na ação originária, por não terem sido cumpridos os requisitos legais relativos ao assunto.

Dessa forma, o único legitimado a discutir tal questão é o advogado Luiz Antonio Claret Olivieri, OAB/SP 95.018, a quem cabe pleitear, em seu próprio nome, a reparação que entende correta, pois até o momento, não parece haver o crédito mencionado pela parte agravante. Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL APENAS DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.*

*1. Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal. 2. Considerando que o Agravo de Instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MARQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), conclui-se que, em relação ao primeiro (ARLINDO MARQUES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada. 3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente Agravo de Instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção. 4. Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, Sétima Turma, AI nº 0001259-25.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. em 12/12/2011, D. E. em 16/12/2011).*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004996-77.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: SONIA MARIA DE MELO LOBO  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO JOSE CARVALHO - MS19860

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra r. sentença contrária a seus interesses. Em preliminar a autarquia apresenta proposta de acordo.

Em contrarrazões de apelação a parte autora concordou com a proposta de acordo, porém, quando discorreu sobre o mérito, houve algumas contradições com sua manifestação inicial, razão pela qual determinei, por cautela, esclarecimentos.

Em resposta, a parte autora concordou **expressamente** com os termos da proposta de acordo formulada pelo INSS.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com os termos propostos pelo INSS e nada havendo que o impeça, **homologo**, nos termos do art. 487, III, do CPC/2015, **o acordo entre as partes**.

Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012824-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARIANE CARVALHO PEREIRA - SP297624  
AGRAVADO: MARCIA CRISTINA PRADO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ACIR MURAD SOBRINHO - MS6839

## DESPACHO

Defiro o pedido de suspensão do feito, com fundamento no Art. 313, I do CPC, para habilitação dos herdeiros no prazo requerido. Após, retornem os autos conclusos.

**São Paulo, 4 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001148-82.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: HELENA FATIMA ANGELO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JOICE DE SOUZA BARBOSA GARCIA - MS1235000A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010346-70.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
AGRAVADO: DIVA BASSETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003995-59.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONIZETTI MESSIAS MARCIANO  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003226-51.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOZSEF HERBALY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOZSEF HERBALY  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010329-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162

AGRAVADO: HELIO FERNANDES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAIO ROBERTO ALVES - SP218081-A, ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

## **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

## **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5003396-23.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DEUSA DE SOUZA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: EDIONE APARECIDA DA SILVA FLORES - GO1397500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001373-69.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MANOEL ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000824-31.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS PRIOLLI DA CUNHA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PRIOLLI DA CUNHA - SP235656, LUIZ GUSTAVO PRIOLLI DA CUNHA - SP2328180A

### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 8 de outubro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018429-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ESPÓLIO DE ROBERTO DA SILVA GODINHO -CPF 125.548.718-68

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de outubro de 2018.

### SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024420-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: CARLOS ALBERTO SGOBBI

IMPETRANTE: DAVI GEBARA NETO, FLAVIO TORRES, DARIO FREITAS DOS SANTOS, RENAN BOHUS DA COSTA

Advogados do(a) PACIENTE: RENAN BOHUS DA COSTA - SP408496, DARIO FREITAS DOS SANTOS - SP353531, FLAVIO TORRES - SP204623, DAVI GEBARA NETO - SP249618

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Davi Gebara Neto, em favor de CARLOS ALBERTO SGOBBI, contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, ao condenar o paciente à pena privativa de liberdade de 17 (dezesete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.850 (mil oitocentos e cinquenta) dias-multa, pela prática dos crimes capitulados nos arts. 33, 35 e art. 40, I, todos da Lei nº 11.343/2006, no âmbito da denominada **Operação Oversea**, decretou a sua prisão preventiva.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente respondeu ao processo em liberdade, comparecendo a todos os atos do processo, não havendo motivos para o seu encarceramento precoce. Aduz que já foi interposto o recurso de apelação contra a sentença em questão, não havendo “motivo que impeça que o paciente possa aguardar o julgamento do recurso de apelação em liberdade”, vez que é “primário, tendo vínculos laboral e familiar bem definidos, (...) endereço fixo e conhecido pela Justiça”.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para que o paciente possa aguardar o julgamento do recurso de apelação em liberdade, suspendendo ordem de prisão.

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.



A liberdade durante o curso da investigação/processo é a regra, sendo a prisão a *ultima ratio* do sistema penal cautelar, cujo cabimento reclama do aplicador da lei minuciosa averiguação, no caso concreto, do risco efetivo à normatividade vigente, o que inclui a regularidade do procedimento criminal e do cumprimento de eventual pena.

No caso, do quanto relatado pela autoridade impetrada na sentença condenatória, onde faz uma exposição sucinta do ocorrido na tramitação do processo (ID 6707330), verifico que o paciente, desde que obteve nesta Corte a revogação de sua prisão preventiva (*Habeas Corpus* nº 0013421-13.2015.403.0000, de minha relatoria), em 2015, não adotou qualquer conduta que pudesse colocar em risco ou mesmo embaraçar o processamento da ação penal de origem, tanto que apresentou as defesas que lhe competiam e foi regularmente interrogado em juízo no decorrer da instrução probatória.

Por mais de 3 (três) anos, até a superveniência da sentença, o paciente esteve em liberdade, participando ativamente do processo, sem notícia de criação de obstáculos à persecução penal. Logo, em que pese o juízo exauriente de culpabilidade que recai sobre o paciente, a ser cumprido em regime compatível com a prisão preventiva, é de se admitir que a sua liberdade não representa manifesto risco à aplicação da lei.

Como a prisão preventiva tem contornos legais e constitui medida de exceção, sopesando os valores fundamentais em aparente conflito, deve-se prestigiar a possibilidade de manutenção do paciente em seu meio social, mediante a observância de medidas cautelares alternativas à prisão, dando-lhe, assim, um voto de confiança de que não tornará ao ilícito nem criará obstáculos ao cumprimento da sanção que lhe foi imposta, acaso seu apelo não seja provido ou o seja parcialmente.

Vale ressaltar, aqui, que os motivos declinados pela autoridade impetrada - *gravidade dos fatos apurados, a sinalizar que o paciente sobrevive da prática do narcotráfico* (ID 6707330) - para decretar a prisão preventiva não encontram amparo no art. 312 do CPP, e, como tal, manter a medida corresponderia a antecipar a execução da pena, sem trânsito em julgado da condenação.

Desse modo, acolho a pretensão da defesa para revogar, *si et in quantum*, a prisão preventiva do paciente, impondo-lhe, no entanto, a proibição de ausentar-se do respectivo domicílio (Ribeirão Preto/SP), por mais de 15 (quinze) dias, sem prévia e expressa autorização do juízo, **inclusive para viagens internacionais** (CPP, art. 319, IV), devendo comunicar previamente à autoridade impetrada eventual mudança de endereço, bem como entregar o seu passaporte ao juízo impetrado, no prazo abaixo assinalado, na medida em que há informações na sentença de que o paciente ostenta diversos registros migratórios para a Europa.

Para que não se alegue desconhecimento, ressalto que a inobservância das medidas ora estabelecidas implicará a restauração imediata da prisão, nos termos do art. 282, § 4º, do CPP.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar e **determino a soltura** do paciente **CARLOS ALBERTO SGOBBI**, sendo que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas após ser posto em liberdade, deverá comparecer perante o **juízo de origem** para firmar o respectivo termo de compromisso de submissão à medida cautelar em questão, entregando o seu passaporte à serventia do juízo.

Comunique-se, **com urgência**, o teor desta decisão à autoridade impetrada para imediato cumprimento, devendo, ato contínuo, prestar informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, **dê-se vista** dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59602/2018**

	2018.61.12.000209-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANA FLORES EGUEZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP092512 JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002091420184036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Trata-se de pedido de prisão domiciliar em razão da ré ser mãe de criança menor de 12 (doze) anos.

A decisão proferida pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus nº 143.641/SP foi fundamentada no inciso V, do artigo 318 do CPP, incluído pelo Estatuto da Primeira Infância, Lei nº 13.257/2016.

O posicionamento da Suprema Corte ocorreu, seguindo a norma legal, em benefício da criança.

No presente caso, apesar da juntada da certidão de nascimento comprovando que a ré é mãe de criança menor de 12 anos de idade (certidão de nascimento a fls. 256), bem como o fato de que o crime a que foi condenada não envolve violência ou grave ameaça, a eventual conversão da prisão preventiva da ré em prisão domiciliar não beneficiaria a criança, já que, como a própria defesa da ré reconhece em sua petição, a ré é estrangeira e a criança mora em outro país.

Em razão disso, indefiro o pleito.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025073-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: RICARDO ANDRE SPIERO

Advogado do(a) PACIENTE: LILIAN CESAR FEDRIGO DE OLIVEIRA - SP251316

IMPETRADO: JUÍZO DA 6 VARA FEDERAL DE GUARULHOS

## D E C I S Ã O

#### Vistos em plantão,

Cuida-se de Habeas Corpus, com pedido liminar para análise em plantão, impetrado por **RICARDO ANDRÉ SPIERO**, em causa própria, contra decisão do MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP proferida em audiência de custódia, que negou o relaxamento da prisão efetuada pela Polícia Federal nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos em 04/10/2018, por volta das 14h, objetivando a concessão de ordem de soltura com fundamento no artigo 236 do Código Eleitoral. Aduz ainda ter havido excesso de prazo na condução do paciente à audiência de custódia.

É o relatório.

#### DECIDO.

A decisão impugnada não merece reforma.

Dou autos, verifica-se que a prisão do paciente decorreu do cumprimento do Mandado de Prisão nº MAP 0044000135-1/2018, expedido em **17/08/2018** pela 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, diante do decreto de prisão preventiva com fundamento nos artigos 312, caput, e 313, I, ambos do Código de Processo Penal.

Como bem assentado na decisão impugnada, não cabe aqui analisar o mérito da ordem advinda do MM. Juízo Criminal, de sorte que a questão limita-se à legalidade da prisão em razão do artigo 236 do Código Eleitoral.

Ressalte-se que o imediato cumprimento do decreto preventivo expedido em **17/08/2018** não fora efetivado em razão de o paciente estar fora do território nacional.

Ora, o ingresso do paciente em território nacional nos cinco dias que antecedem as eleições previstas para 07/10/2018 não pode servir de pretexto para afastar o cumprimento da ordem de prisão cautelar, emanada da autoridade judiciária competente em **17/08/2018**.

Nesse sentido colho de julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido da legalidade da prisão efetuada em cumprimento de medida cautelar, ainda que sua efetivação ocorra no período previsto no artigo 236 do Código Eleitoral, *in verbis*:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. ALEGAÇÃO SUPERADA. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU FORAGIDO. FUNDAMENTO IDÔNEO PARA A DECRETAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. INAPLICABILIDADE DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. VIOLAÇÃO AO ART. 236, DO CÓDIGO ELEITORAL. INOCORRÊNCIA. PRISÃO DECRETADA MEDIANTE REPRESENTAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 311, DO CPP. AUSÊNCIA DE PATENTE ILEGALIDADE.

I - A prisão cautelar, a teor do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República, é medida excepcional de privação de liberdade, cuja adoção somente é possível quando as circunstâncias do caso concreto, devidamente fundamentadas no art. 312, do Código de Processo Penal, demonstrarem sua imprescindibilidade.

II - A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada na garantia da aplicação da lei penal, haja vista a informação de ter o Paciente deixado o distrito da culpa, encontrando-se foragido até o presente. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem admitido a imposição da constrição cautelar para resguardar a aplicação da lei penal, com fundamento na comprovada evasão ou ocultação do Réu, a fim de evitar a própria captura. Precedentes.

III - Dada tal circunstância, devidamente considerada pelo Tribunal de origem, a qual demonstra a necessidade e adequação da medida, torna-se evidente a ineficácia das cautelas alternativas, arroladas nos arts. 319 e 320, do CPP, no que se refere à garantia da aplicação da lei penal no caso dos autos.

IV - A presença de condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa, primariedade e ocupação lícita, embora devam ser devidamente valoradas, não são suficientes, por si sós, para obstar a decretação da prisão cautelar, quando, devidamente embasada nos fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal, esta mostrar-se necessária.

V - Face à inexistência de proibição à decretação de prisão no período imediatamente anterior ou posterior às eleições, a alegação do Recorrente, de violação à legislação eleitoral, não subsiste.

VI - O art. 311, do Código de Processo Penal, é claro ao permitir a decretação da prisão preventiva "de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial", pelo quê, a ausência de representação do Ministério Público, não configura flagrante ilegalidade, no caso dos autos, porquanto a prisão cautelar foi requerida pelo Delegado de Polícia da Comarca de Nova Viçosa/BA.

VII - Recurso ordinário em habeas corpus improvido."

(RHC 41.867/BA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 18/06/2014)

Acrescente-se ainda acórdão proferido por esta E. Corte:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 236 DO CODIGO ELEITORAL. MANDADO DE PRISÃO CUMPRIDO QUATRO DIAS ANTES DAS ELEIÇÕES. ILEGALIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. RÉU FORAGIDO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Decretada prisão cautelar em desfavor do paciente pela suposta prática dos delitos descritos no art. 33, combinado com art. 40, I, e art. 34 e art. 35, todos da Lei 11.343/2006 em concurso material.

2. Não se aplica a proibição insculpida no art. 236 do Código Eleitoral de prisão ou detenção de qualquer eleitor 5 dias antes e até 48 horas após o encerramento da eleição, excetuando casos de flagrante delito ou em virtude de sentença condenatória por crime inafiançável, ou, ainda, por desrespeito a salvo-conduto, quando o decreto de prisão data de 04.08.2014 e o mandado somente foi cumprido em 22.10.2014, o que não configura qualquer ilegalidade.

3. Não pode o Código Eleitoral, norma infraconstitucional, estabelecer restrições às espécies de prisão constitucionalmente estabelecidas, haja vista que o inciso LXI do artigo 5º da Constituição Federal expressamente prevê que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente".

4. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, quanto à necessidade de segregação cautelar do Paciente para a garantia da aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o mesmo exerce a função de gerenciador de um esquema voltado à remessa de droga ao exterior, montando sob uma logística de estoque, camuflagem e transporte, entre outros, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar as atividades criminosas e garantir a ordem pública, assim como demonstra uma concreta probabilidade de se furtar à aplicação da lei penal, eis que o paciente encontrava-se foragido.

5. Ordem denegada."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 60373 - 0027246-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 01/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014 - destaquei )

Outrossim, não vislumbro fundamento suficiente para a soltura do paciente eventual demora na sua apresentação pela autoridade policial à audiência de custódia, cabendo ao e. Relator do feito analisar as circunstâncias inerentes ao fato.

Ante o exposto, nego a ordem pleiteada em caráter liminar, sem prejuízo da reanálise pelo e. Relator.

Oficie-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025073-34.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: RICARDO ANDRE SPIERO  
Advogado do(a) PACIENTE: LILIAN CESAR FEDRIGO DE OLIVEIRA - SP251316  
IMPETRADO: JUÍZO DA 6 VARA FEDERAL DE GUARULHOS

## DESPACHO

Vistos em plantão,

Verifico a existência de erro material no Relatório da decisão id 6838082, razão pela qual passo a consignar que o presente HABEAS CORPUS foi impetrado pelos Doutores Thiago Luiz Pontarolli – OAB/PR 47.488 e Lilian Cesar Fedrigo de Oliveira – OAB/SP 251.316, figurando como paciente **RICARDO ANDRÉ SPIERO**, e não em causa própria como constou, mantendo no mais a referida decisão.

São Paulo, 6 de outubro de 2018.

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Marcello da Conceição em favor de SUAÉLIO MARTINS LEDA, contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que decretou a prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal nº 0005832-25.2014.403.6104.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente “é primário, possuindo bons antecedentes, tem família constituída, residência fixa no distrito da culpa, onde também exerce profissão lícita”, pelo que não existem motivos para a prisão preventiva.

Aduz que “[o] indeferimento, pois, do direito do paciente em aguardar em liberdade o desenrolar de seu processo constitui constrangimento ilegal”, vez que compareceu “em todos os atos do processo, bem como nas audiências, em todas as datas que foi intimado por este juízo, em momento algum se esquivou em comparecer em audiência”.

Por fim, sustenta que o paciente foi condenado “a pena de 12 (Doze) anos de reclusão em regime fechado” e “ainda não foi intimado da apelação, e não foi nem intimado para apelar da sentença condenatória em Superior Instância”.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem, “para conceder ao paciente o **benefício de aguardar em LIBERDADE, o Direito em Apelar de sua Condenação**”.

É o relatório. **DECIDO**.

A hipótese é realmente de extinção do feito sem resolução do mérito, por incompetência absoluta desta Corte, a teor do que prescreve o art. 108, I, da Constituição da República, onde se lê que para processar e julgar *habeas corpus* imprescindível que haja ato coator proveniente de juiz federal vinculado ao respectivo Tribunal Regional Federal (CF, art. 108, I, alínea "d").

No caso, o paciente foi condenado, no feito de origem, no ano de 2015, por tráfico transnacional de drogas, à pena privativa de liberdade de 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e no pagamento de 975 dias-multa, sem possibilidade de recorrer em liberdade, por permanecerem presentes os pressupostos que teriam lastreado, em decisões anteriores, a decretação de sua prisão preventiva.

O fato é que o paciente, ao contrário do que alega o impetrante, apelou da sentença, que foi parcialmente provida, nesta Corte, em sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2017, onde obteve a diminuição de sua pena privativa de liberdade para 10 anos de reclusão, e, ato contínuo, interpôs recurso especial, que aguarda remessa para o Superior Tribunal de Justiça.

Desse modo, não há o que deliberar neste Tribunal, na medida em que não há ato coator proveniente de juiz federal a ele vinculado, tendo sido a sentença condenatória substituída pelo acórdão em questão, nos limites da impugnação, não podendo esta Corte ser, ao mesmo tempo, autoridade coatora e órgão de sobreposição.

Posto isso, com base no art. 188 do Regimento Interno, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus* por incompetência absoluta desta Corte.

**Dê-se ciência** ao Ministério Público Federal e ao impetrante.

**Decorrido o prazo** para eventual recurso e tomadas as providências necessárias, **arquivem-se** os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024876-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: LUIS ANGEL CHOQUE QUISPE  
IMPETRANTE: HELGA PEREIRA DIAS  
Advogado do(a) PACIENTE: HELGA PEREIRA DIAS - MS11716  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Helga Pereira Dias, em favor de LUIS ANGEL CHOQUE QUISPE, contra ato imputado ao Juízo Federal da 5.<sup>a</sup> Vara Federal de Campo Grande/MS (Dr. Dalton Igor Kita Conrado), que indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos crimes previstos artigos 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos, da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores para a manutenção da prisão preventiva do paciente, haja vista que a conduta que lhe é, supostamente, imputada não transparece periculosidade, não gerou repercussão social e não é dotada de gravidade que justifique a sua permanência em custódia cautelar.

Analisando as razões da impetração, verifico que são as mesmas apresentadas em anterior *Habeas Corpus* a mim distribuído sob nº 5018102-33.2018.4.03.0000, cuja impetração vem datada de 31.07.2018, nele figurando a mesma parte, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir (decisão impetrada), não havendo razão para o prosseguimento do presente feito.

Destarte, constata-se a reiteração de pedido desprovido de novos fatos e argumentos, pois além de os fundamentos deste *Writ* serem exatamente os mesmos do primeiro *Habeas corpus*, em ambos se discute a possibilidade de concessão da liberdade provisória.

Desta feita, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, quando o pedido deduzido em *Habeas Corpus* for incabível ou for reiteração com os mesmos fundamentos, seu indeferimento liminar é de rigor.

Por esses fundamentos, INDEFIRO LIMINARMENTE o presente *Habeas Corpus*.

Intimem-se e arquivem-se, observadas as formalidades legais.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024724-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: LUIZ ALVES JUNIOR

IMPETRANTE: NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN, LUIS GUSTA VO VENEZIANI SOUSA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIS GUSTA VO VENEZIANI SOUSA - SP302894, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN - SP123841, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ - SP331915

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Carlos Kauffmann, Luis Gustavo Veneziani e Nathalia M. Macruz, em favor de LUIZ ALVES JUNIOR, contra decisão da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que denegou a ordem em *habeas corpus* impetrado na origem, em que se pleiteava o trancamento do inquérito policial nº 205/2017-11, instaurado em face do paciente, perante a Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a investigação em questão foi instaurada a partir de carta anônima dando conta de que a sociedade da qual o paciente é sócio, a GLOBAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA., teria adquirido moeda estrangeira no mercado paralelo e enviado livros para venda ao exterior como doação, e que isso levou à abertura de quatro investigações, das quais três já teriam sido arquivadas, restando em curso somente a que deu origem ao presente *writ*, que faz referência “a um grande esquema de corrupção envolvendo Secretarias Estaduais e Municipais de Educação em diversos Estados”.

Sustentam que todos os documentos que instruíram a carta apócrifa estariam protegidos por sigilo, ou seja, jamais poderiam ser obtidos sem prévia autorização judicial, o que invalidaria, desde o início, a investigação, e que, a despeito disso, os fatos indicados na “denúncia” anônima não permitem concluir pela existência de qualquer crime, acrescentando que, em outubro de 2016, o paciente aderiu ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária, procedendo ao pagamento integral do imposto e da multa, o que extinguiria a punibilidade de eventual conduta prevista no art. 22, *caput*, da Lei nº 7.492/86.

Por isso, pleiteiam a concessão liminar da ordem, para suspender o curso da investigação objeto do Inquérito Policial nº 205/2017-11, concedendo-se, ao final, o seu trancamento.

É o relatório.

A hipótese é de extinção do feito sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita. *Habeas corpus* é ação mandamental, de contornos constitucionais (CF, art. 5º, LXVIII) e, como tal, não pode ser manejada como sucedâneo recursal.

No caso, pretendem os impetrantes a reforma da sentença proferida pela autoridade impetrada no *Habeas Corpus* nº 0005090-21.2018.403.6181, que denegou a ordem pleiteada em favor do paciente e manteve o curso do Inquérito nº 2015/2017-11, onde se apura a prática, em tese, do delito previsto no art. 22, *caput*, da Lei nº 7.492/86 (IDs 6751293 e 6751292), que, portanto, à toda evidência, **desafia recurso típico**, nos termos do art. 581, X, do Código de Processo Penal.

Se a decisão desafia **recurso em sentido estrito**, aliás, já interposto nesta Corte (RSE nº 0005090-21.2018.403.6181) e pendente de decisão sob a minha relatoria, não há como apreciar a pretensão da defesa por meio do presente *writ*, remédio constitucional voltado exclusivamente a ceifar hipóteses de flagrante violência ou coação na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, o que não se vê da sentença acostada aos autos.

Posto isso, com base no art. 647 do Código de Processo Penal, no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, c/c art. 485, VI, do Código de Processo Civil, extingo o presente *habeas corpus* sem resolução de mérito, por falta de interesse processual (adequação).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal e aos impetrantes.

Decorrido o prazo para eventual recurso e adotadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024797-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CHEN LIHONG

Advogado do(a) PACIENTE: FLAVIANO ADOLFO DE OLIVEIRA SANTOS - SP2671470A

IMPETRADO: DELEGADO FEDERAL FABRÍCIO DE SOUZA COSTA

## DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Flaviano Adolfo de Oliveira Santos em favor de CHEN LIHONG, apontando como autoridade impetrada o Juízo de Direito do Plantão Judiciário da 44ª Circunscrição do Estado de São Paulo/SP, nos autos do IPL 699/17 (processo nº 0007023-29.2018.4.03.6181), que determinou a busca e apreensão na residência do paciente.

Compulsando os autos, verifica-se que foram instruídos com cópia de vários documentos do processo originário, contudo não foi juntada cópia da decisão impetrada, de forma a comprovar o alegado na inicial, sem falar que a partir da fl. 64 a documentação foi digitalizada de forma a impossibilitar a leitura.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO** que o impetrante junte aos autos digitais o referido provimento judicial, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, indicando corretamente a autoridade impetrada e ainda providencie a correta digitalização dos documentos anexados aos autos, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Int.

São Paulo, 5 de outubro de 2018.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59617/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001577-41.2001.4.03.6181/SP

	2001.61.81.001577-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	NAJUN AZARIO FLATO TURNER
ADVOGADO	:	SP220502 CARLOS CHAMMAS FILHO



	:	SP325185 FELIPE TORRES MARCHIORI
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ANDERSON TARCITANI DA SILVA
EXCLUIDO(A)	:	GEORGE MEISEL (desmembramento)
	:	RODOLFO SCHWARZ (desmembramento)
	:	DAVID ASSINE (desmembramento)
	:	RALPH EZRA BIGIO (desmembramento)
	:	JOSE CARLOS LEME DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00015774120014036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

**Fl. 1.237:** Requer o acusado NAJUN AZARIO FLATO TURNER a concessão de prazo para manifestar-se acerca dos documentos juntados pelo *Parquet* às fls. 1173/1221.

**INDEFIRO** o pugnado tendo em vista que referida documentação encontra-se acostada aos autos desde fevereiro de 2012 (fl. 1221v) sem que o acusado tivesse requerido qualquer espécie de prazo para o desiderato pretendido (o que só ocorreu no momento em que incluído o feito em pauta de julgamento a se realizar em 09 de outubro de 2018).

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 59614/2018**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006345-95.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.006345-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	BRUNO ALVIM MOURA
ADVOGADO	:	SP357653 MARCELA GREGGO e outro(a)
	:	SP305292 CONRADO ALMEIDA CORREA GONTIJO
	:	SP363188 GUSTAVO MASCARENHAS LACERDA PEDRINA
APELANTE	:	RONALDO LANNA SANTIAGO
ADVOGADO	:	MG093933 ANDRE CAMPOS PRATES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00063459520114036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fl. 963: Tendo em vista tratar-se de cópia, intime-se a Defesa para trazer aos autos via original do Substabelecimento. Retornem os autos ao Ministério Público Federal, para integral cumprimento do despacho de fl. 949.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000171-15.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.000171-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALCIDES SPRESSAO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP337773 DIEGO GUILLEN DE OLIVEIRA
	:	SP331629 THIAGO LOZANO SPRESSÃO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALCIDES SPRESSAO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP337773 DIEGO GUILLEN DE OLIVEIRA
	:	SP331629 THIAGO LOZANO SPRESSÃO
No. ORIG.	:	00001711520124036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DESPACHO

A presente ação penal foi remetida a este gabinete, pela Vice-Presidência desta E. Corte, para eventual juízo de retratação acerca da aplicabilidade do princípio da insignificância ao caso dos autos, diante da orientação do Superior Tribunal de Justiça fixada no Recurso Especial nº 1.709.029/MG, representativo da controvérsia.

No entanto, já foi expedida a guia de execução provisória e, conforme notícia trazida pela defesa, o réu foi intimado para comparecimento à audiência admonitória designada para o dia 09/10/2018 (petição de fls. 968/969).

Assim, considerando que compete ao órgão colegiado decidir acerca do eventual juízo de retratação e que o feito foi incluído na pauta da sessão de julgamento do dia 27/11/2018, determino a suspensão do início da execução provisória da pena, com o consequente recolhimento da guia anteriormente expedida, até ulterior deliberação.

Comunique-se, com urgência, o Juízo da 1ª Vara Federal de Marília/SP.

P. I.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002022-65.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002022-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARCELO CARVALHO FONTES
ADVOGADO	:	SP192292 PERSIO VINICIUS ANTUNES e outro(a)
APELANTE	:	MARIA NANCY LEITE DARIENZO
ADVOGADO	:	SP068036 CLAUDIO PEDRO DE SOUSA SERPE e outro(a)
	:	SP273098 DIANA FERNANDES SERPE
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCELO CARVALHO FONTES
ADVOGADO	:	SP192292 PERSIO VINICIUS ANTUNES
APELADO(A)	:	MARIA NANCY LEITE DARIENZO
ADVOGADO	:	SP068036 CLAUDIO PEDRO DE SOUSA SERPE
	:	SP273098 DIANA FERNANDES SERPE
No. ORIG.	:	00020226520124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Intime-se a defesa da ré MARIA NANCY LEITE DARIENZO para que apresente suas razões de apelação perante este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Transcorrido, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente a acusada para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para a apresentação das razões recursais, advertindo-a no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Após a apresentação das razões recursais pela defesa da ré, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o I. Representante do Ministério Público Federal oferte as contrarrazões de apelação.

Com a vinda das contrarrazões de recurso do órgão ministerial, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008896-69.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.008896-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CARLOS JOSE SOLE GOMES
ADVOGADO	:	GO003188 JOAO RIBEIRO DE FREITAS FILHO e outro(a)
APELANTE	:	FREDERICO ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00088966920154036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime a defesa de Carlos José Sole Gomes, para que apresente as razões de apelação, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões recursais, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004726-27.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.004726-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	THIAGO BONFANTI BARONE
ADVOGADO	:	SP101412 ARNALDO ARGEMIRO DUARTE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00047262720164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista que a Defesa do réu THIAGO BONFANTI BARONE protestou pela apresentação das razões de recurso de apelação em 2º Instância, nos termos do artigo 600, § 4º do Código de Processo Penal (fl. 246), intime-se a Defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representa-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser baixados ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal oficiante perante o Primeiro Grau apresente contrarrazões ao recurso de apelação.

Com o retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

Considerando que o presente processo deve tramitar em segredo de justiça (documentos), determino que a Subsecretaria adote as providências necessárias ao envelopamento e lacração das fotos e material eletrônico contendo as imagens pornográficas acostadas aos autos, permitindo-se o acesso apenas às partes e julgadores.

Fls. 258 e seguintes: Dê-se vista às partes.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008376-67.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008376-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	FILIPPE GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SC019878 MARCELO GONZAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00083766720164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de autorização de saída do réu da clínica em que se encontra internado, no dia 08/10/2018, para participar de audiência agendada para a referida data.

Nos presentes autos, o réu cumpre medidas cautelares diversas da prisão: a) internação em hospital compatível com o transtorno apresentado por ele; b) uso de monitoramento eletrônico restrito ao perímetro do hospital no qual estiver internado; c) indicação pelos médicos responsáveis pelo tratamento médico do acusado acerca da periodicidade recomendável para visitas familiares.

Considerando que a intimação para a referida audiência foi comprovada nos autos (dia 08/10/2018, às 14h, na Sala de audiências da 2ª Vara Federal de Florianópolis/SC), defiro o quanto solicitado, autorizando a saída do réu FILIPPE GONCALVES do Instituto São José e Centro de Psiquiatria, DESQUE NÃO HAJA CONTRAINDICAÇÃO MÉDICA PARA TAL SAÍDA, no período de 12h30m, até o horário limite para a realização do ato, ou seja, 19h.

Comunique-se ao corpo diretivo do Instituto São José e Centro de Psiquiatria, no endereço indicado na petição de fl. 925 e o DEAP - Departamento de Administração Prisional de Santa Catarina, responsável pelo monitoramento eletrônico do réu, enviando-lhes cópia da presente decisão.

P.I.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004508-47.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004508-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	FELIPE QUASSIO NOGUEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP344375 THELMA REGINA ANDRADE SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FELIPE QUASSIO NOGUEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP344375 THELMA REGINA ANDRADE SOARES e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	WELLINGTON CRISTIAN BENTO DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00045084720174036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pleiteando a juntada do voto vencido proferido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Fausto de Sanctis.

O voto vencido foi juntado às fls. 295/297, e, desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicados os embargos de declaração, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

P.I.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0011358-91.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.011358-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	:	Justica Publica
AGRAVADO(A)	:	LUIZ GONZAGA MURAT JUNIOR
ADVOGADO	:	SP186825 LUCIANO QUINTANILHA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00113589120184036181 1P Vr SAO PAULO/SP

### Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão monocrática proferida às fls. 281/282, que deferiu o pedido liminar formulado pelo *Parquet* Federal no presente agravo de execução.

A defesa de Luiz Gonzaga Murat Junior alega que o art. 197 da Lei 7.210/84 veda a concessão de liminar para atribuição de efeito suspensivo de decisão proferida em Agravo de Execução. Além disso, sustenta que, tanto a doutrina como a jurisprudência, são pacíficas no sentido de que o Agravo de Execução deve seguir o rito estabelecido para o Recurso em Sentido Estrito, previsto no art. 581 a 592 do CPP, sendo que a presente situação não está elencada no art. 584 do diploma processual penal.

Acrescenta que "*a concessão de liminar, nos moldes da decisão, é uma verdadeira antecipação de tutela, porquanto confere eficácia imediata à tutela definitiva*".

No tocante ao conteúdo da decisão, a defesa alega que não há óbice para a realização de viagem ao exterior, uma vez que tal restrição não foi imposta em audiência admonitória.

Aduz que o petionário vem cumprindo as obrigações que lhe foram impostas e que a pena esta sendo cumprida de acordo com o que fora determinado.

Requer a reconsideração da decisão que deferiu o pedido liminar formulado pelo Ministério Público Federal, com a consequente manutenção da decisão proferida pelo Juízo da Execução Penal.

É o relatório do essencial.

### Decido.

A concessão de liminar em agravo de execução, a despeito da inexistência de previsão legal, insere-se no poder geral de cautela do juiz diante das peculiaridades do caso concreto.

Na presente hipótese, revelou-se cabível o deferimento da medida de urgência pleiteada, em razão da plausibilidade das alegações e do *periculum in mora*, evitando-se, com isso, que a prestação jurisdicional definitiva viesse a se tornar inócua, ante a concretização do fato (viagem do apenado ao exterior) que se pretendia obstar com a interposição do recurso de agravo em execução.

Cito, por oportuno, o seguinte precedente:

*PROCESSUAL PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. SUSPENSÃO LIMINAR DA DECISÃO EM SEDE DE AGRAVO EM EXECUÇÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. HABEAS CORPUS. CASSAÇÃO DA MEDIDA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.*

*1 - A suspensão liminar de decisão concessiva de progressão de regime prisional, até que se decida o mérito do agravo em execução, insere-se no poder geral de cautela do juiz, não se compadecendo com eventual falta de regramento legal para a medida que, a teor da jurisprudência desta Corte, mutatis mutandis, não se sujeita ao crivo do habeas corpus, sob pena de supressão de instância, a não ser que se apresente teratológica ou flagrantemente ilegal, o que não acontece na hipótese vertente, máxime, à vista da natureza hedionda dos delitos cometidos.*

*2 - Ordem denegada.*

*(STJ. HC 10314 / MT. Ministro FERNANDO GONÇALVES. T6 - SEXTA TURMA. DJ 11/10/1999)*

No tocante ao mérito, mantenho a decisão monocrática por seus próprios fundamentos.

Importante destacar que, conforme constou na decisão que deferiu o pedido liminar, a realização de viagens para o exterior depende de prévia autorização do Juízo, e não de mera comunicação do apenado. Assim, embora não tenha constado expressamente no Termo de Audiência Admonitória a proibição do sentenciado deixar o país durante o período de cumprimento de pena, cabe ao magistrado, no curso da execução penal, analisar a viabilidade e a conveniência do pedido.

*In casu*, o sentenciado pretendia realizar a terceira viagem internacional, ressaltando-se que o início da execução da pena se deu há apenas 6 meses, o que, a meu ver, revelou-se excessivo especialmente em razão do propósito meramente recreativo da viagem. Dessa forma, caberá ao colegiado analisar a questão posta nos autos.

Pelo exposto, indefiro o pedido de reconsideração, para que seja mantida na íntegra a decisão monocrática de fls. 281/282.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal